

UNIVERSITÉ DE FRANCE. — FACULTÉ DE DROIT DE DIJON

DROIT CRIMINEL

DE L'ADAGE

« *Contra non valentem agere non currit
præscriptio* »

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue le SAMEDI 27 juin, à une heure et demie du soir

PAR

VICTOR BOURDON

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT

Sous la présidence de M. BONNEVILLE, professeur.

SUFFRAGANTS	{	MM. DUVERDIER DE SUZE, professeur.	
		RENADET.	id.



DIJON

IMPRIMERIE DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE J. BERTHOUD

1896



Digitized by the Internet Archive
in 2026

A MES PARENTS

A MON FRÈRE

UNIVERSITÉ DE FRANCE. — FACULTÉ DE DROIT DE DIJON

DROIT CRIMINEL

~~~~~

# DE L'ADAGE

« *Contra non valentem agere non currit  
præscriptio* »

---

## THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue le SAMEDI 27 juin, à une heure et demie du soir

PAR

VICTOR BOURDON

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT

Sous la présidence de M. BONNEVILLE, professeur.

SUFFRAGANTS { MM. DUVERDIER DE SUZE, professeur.  
RENARDET, id.

~~~~~

DIJON

IMPRIMERIE DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE J. BERTHOUD

—
1896

DE L'ADAGE

« *Contra non valentem agere non currit
præscriptio* » en droit criminel



INTRODUCTION

CE QUE SIGNIFIE CET ADAGE — SA VALEUR
PHILOSOPHIQUE — HISTORIQUE

« La prescription ne court pas contre celui qui est dans l'impossibilité d'agir. » Elle ne court pas, elle est *suspendue*. Tout l'espace de temps pendant lequel subsiste l'impossibilité d'agir, est censé ne pas exister au point de vue du cours de la prescription. C'est une fiction.

La fiction, en logique, est une opération de l'esprit par laquelle on considère volontairement une chose sous un aspect différent de son aspect réel. On doit donc en user avec la plus grande circonspection et seulement lorsqu'elle est absolument justifiée par le but qu'on se propose — par exemple lorsqu'on veut

mettre d'accord la réalité avec la justice et l'équité naturelles.

Tel a été précisément le but de la fiction dans le cas qui nous occupe.

A première vue en effet il est évident qu'on ne peut, sans blesser les sentiments de justice, frapper d'une déchéance celui qui n'a pas agi, alors qu'il lui était impossible d'agir. Quel que soit le motif qu'on veuille donner comme base principale à la prescription, on n'empêchera jamais que, entre particuliers, chacun la considère comme une peine pour le créancier négligent. Et cette peine, pourquoi l'imposer à celui qui n'a pas été négligent, à celui qui n'a pas pu agir ? Ne serait-ce pas une évidente injustice ?

Il nous paraît donc certain qu'au point de vue philosophique en droit spéculatif pur, la fiction « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » se justifie, *dans les rapports entre particuliers*, par un but d'équité.

Elle ne fut pourtant pas admise tout de suite en législation.

Bien que formulée en langue latine, la règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » n'existait pas en droit Romain, même en matière civile. Il est vrai que dans certains cas, on avait reconnu la suspension de la prescription lorsqu'il y avait eu impossibilité d'agir. Notamment la loi I § 2 au Code (de annali

exceptionne) a servi de base et d'origine à cette règle lorsqu'elle a été formulée par les glossateurs dans l'ancien droit en matière civile.

En droit Romain, le prêteur donnait dans certains cas la « restitutio in integrum » lorsqu'il y avait eu impossibilité d'agir. Mais jamais on n'avait admis une règle générale à ce sujet. Ce sont les glossateurs qui ont formulé la règle en langue latine.

Ni en droit Romain, ni dans l'ancien droit, cette règle ne fut jamais admise en matière pénale.





La règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » doit-elle être appliquée en droit pénal ? Doit-on considérer que, lorsque l'action publique ou privée est empêchée par un obstacle, lorsque son exercice est suspendu, la prescription de cette action est en même temps suspendue tant que l'obstacle subsiste ? Et cette suspension de la prescription peut-elle avoir lieu en dehors de toute disposition législative qui l'établisse, et en vertu seulement de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio*. » ?

La question est d'un très grave intérêt et d'une importance pratique plus grande encore ici qu'en droit civil. En effet, les articles 2252 et suivants régulent certains cas de suspension de la prescription en matière civile, et c'est seulement pour faire admettre d'autres cas de suspension non prévus par le Code, que l'on discute sur l'existence de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » en tant que règle de droit.

En droit pénal au contraire aucun cas de suspension de la prescription n'a été prévu. Le mot lui-même n'est employé nulle part dans les textes. Le Code Pénal ni le Code d'Instruction criminelle ne font allusion à cette ins-

titution, et dans ces conditions on doit se demander si elle existe. Ceux qui admettent l'affirmative, ne peuvent évidemment baser leur théorie que sur l'existence de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » en droit pénal moderne, et sur son admission tacite par le législateur. Cette règle serait alors un principe d'équité qui dominerait le droit et qui s'imposerait en toute matière sans que le législateur ait besoin d'en parler. Si l'on n'admet pas cela, il faut dire que la suspension de la prescription pénale n'existe pas. Ainsi donc la question de savoir si la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » est admise en droit pénal, revient exactement à celle-ci : La suspension de la prescription existe-t-elle en droit pénal ?

En droit civil, des textes formels établissent cette suspension, et la question ne se pose pas. Il apparaît donc nettement, ainsi que nous le disions, que l'étude de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » en droit pénal présente un intérêt plus grand encore qu'en droit civil, puisque la solution à intervenir va trancher une question importante et des plus discutées celle de l'existence de la suspension de la prescription en matière pénale.

A notre avis la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » ne peut recevoir aucune sorte d'application en droit pénal, et par conséquent la suspension de la prescription n'existe pas pour l'action publique ni pour l'action privée portée au pénal. Il n'en devrait pas

être de même pour l'action privée portée au civil.

Il est nécessaire d'ouvrir ici une large parenthèse pour expliquer ces expressions, qui ne sont pas celles qu'emploient la pratique et que peu d'auteurs ont jusqu'ici adoptées (1).

Une infraction peut donner lieu à deux catégories d'actions :

1° L'action publique qui appartient à la société (2) et qui tend à réparer par l'application d'une peine le préjudice que lui cause le trouble apporté à l'ordre social par l'infraction. Toute infraction donne lieu nécessairement à cette action.

2° L'action privée ou civile. Celle-ci ne naît point nécessairement de toute infraction. Il faut supposer un délit dont un particulier a été victime, et par lequel il a subi un dommage personnel. En ce cas, apparaît ou peut apparaître l'action privée. Mais elle peut revêtir deux formes très dissemblables.

1° Elle peut n'être qu'une simple action en dommages et intérêts. En ce cas elle doit être portée de-

(1) Le Sellyer. — Boitard. — M. Bonneville à son cours.

(2) Remarquons à ce propos que l'article premier du Code d'Instruction criminelle s'exprime inexactement lorsqu'il dit que cette action *appartient* aux fonctionnaires auxquels la loi la confie. Ceux-ci n'en ont que l'exercice et n'en sont pas propriétaires : C'est pour cela qu'ils n'ont pas le droit d'en disposer. Ils ne peuvent *transiger* sur l'action publique ni acquiescer au jugement qui repousse leur demande.

En revanche l'alinéa 2 du même article dit que l'action civile *est exercée* par ceux qui ont souffert du dommage : c'est là qu'il eut fallu dire que cette action appartenait à la victime du délit.

vant le tribunal civil, et elle est régie uniquement par les lois civiles (1). C'est l'action que nous appellerons action privée portée au civil ; on peut même sans aucun inconvénient l'appeler action civile, suivant l'expression du code et de la pratique puisque d'après nous elle est, ou devrait être, à tous les points de vue purement civile. La jurisprudence et le code pourraient seuls être blâmés de la nommer ainsi puisqu'elle est en fait, comme nous le verrons, une sorte d'action hybride, parfois civile, parfois pénale, régie, suivant l'occasion, tantôt par le Code civil, tantôt au contraire par les lois pénales.

2° L'action privée peut se présenter sous une autre forme. C'est lorsqu'elle est *portée au pénal*. Elle a alors un double but : 1° de même que l'action civile, elle tend à faire condamner l'auteur du délit à des dommages et intérêts ; 2° elle réclame de la juridiction pénale saisie l'application des lois pénales contre le coupable, c'est-à-dire, suivant les cas, l'amende ou même l'emprisonnement. Par le fait que la victime, alors qu'elle pouvait porter son action devant le tribunal civil, a préféré agir devant le tribunal correctionnel ou de police, elle a montré qu'elle voulait quelque chose de plus que des dommages-intérêts. Elle a voulu faire punir le coupable contre lequel, pour une cause quelconque, l'action publique n'était pas mise en mouvement. Et la loi, estimant avec raison que celui qui a été

(1) Ou plutôt elle devrait être uniquement régie par les lois civiles ; car nous verrons plus loin qu'en matière de prescription la loi et la jurisprudence soumettent l'action civile aux règles de la prescription pénale.

personnellement victime d'un délit a, plus qu'aucun membre de la Société le désir et le droit d'en être vengé, lui donne la faculté de réclamer une condamnation contre le coupable. Si au premier abord on peut être surpris de cette disposition qui, d'après nous, serait un des derniers vestiges du système d'accusation populaire usité dans le droit Romain, il faut reconnaître bientôt qu'elle se fonde sur des motifs très légitimes. Il est certain en effet que si l'action en vue de la répression doit, en principe, être exercée par le ministère public seul, qui, dégagé des considérations particulières, envisage la poursuite uniquement au point de vue de l'intérêt social, d'autre part il importe que la victime de l'infraction ait aussi, au cas d'inaction du ministère public, le droit de poursuivre contre le coupable une condamnation, une punition, à laquelle elle a très légitimement le droit de tenir.

Cette action a donc suivant nous un caractère mixte, civile par un côté, pénale par un autre. Voilà pourquoi il nous semble absolument inexact de lui donner l'appellation d'action civile. Nous l'appellerons toujours *action privée portée au pénal*.

Mais, est-il exact que l'action privée portée au pénal ait ce caractère mixte? Nous l'avons affirmé simplement. Il importe à présent de le discuter et de le prouver. Cette théorie a rencontré des contradicteurs. Nous avons dit en deux mots qu'elle est conforme à la logique et à l'équité, puisque, si elle est admise, elle s'oppose à ce que le ministère public puisse jamais par son

inertie, mettre un citoyen en dehors de la protection sociale à laquelle chacun a droit. Ajoutons à présent que notre théorie est conforme à la loi et à la jurisprudence.

Il importe toutefois d'observer que la procédure criminelle fait une importante et regrettable exception. La juridiction criminelle ne peut pas être saisie directement par l'action privée. Seul le juge d'instruction peut saisir la Chambre des mises en accusation.

L'action privée au pénal n'existe donc qu'en matière de délit et de contravention. Mais elle a en ces matières un caractère pénal, et en citant le prévenu devant le tribunal répressif, la partie civile saisit le tribunal, tant de l'action en réparation du préjudice, que de l'action en répression de l'acte délictueux. C'est ce que décident les articles 64 § 2, 145 et 182 du Code d'Instruction criminelle.

Aussi n'existe-t-il aucune discussion sur un point tranché par des textes aussi formels. La jurisprudence de la Cour de cassation est depuis longtemps fixée en ce sens. (Cassation 27 juin 1811 et 23 janvier 1823. Dalloz Répert., Instr. crim. n° 923).

Mais quelques auteurs ont voulu objecter cependant (1) que ce sont les conclusions du ministère public à l'audience et non pas la citation de la partie civile, qui saisissent le tribunal répressif et lui permettent de prononcer une peine. Tant qu'il n'a pas été prononcé de réquisitions, le tribunal ne serait saisi que de la question des dommages et intérêts.

(1) M. Le Sellyer. Traité du Droit. Crim. t. I, page 602.

Il suffit de remarquer que cette théorie va à l'encontre des art. du C. d'instr. crim. que nous venons de citer, notamment de l'art. 182 pourtant assez clair : « Le tribunal sera saisi en matière correctionnelle de la connaissance des délits de sa compétence... par la citation donnée directement au prévenu par la partie civile. » Or, si le tribunal est saisi du délit par la citation, il ne peut s'en dessaisir que par un jugement d'incompétence ou une décision sur le fonds. Aussi la Cour suprême a-t-elle nettement statué dans notre sens en décidant que le tribunal, saisi par la citation de la partie civile avait le droit de prononcer une peine alors même que le ministère public a conclu à l'acquittement (1) ou même lorsqu'il s'en est référé à la prudence du tribunal, ou mieux encore, lorsqu'il s'est abtenu de prendre aucune réquisition (2).

Il nous semble donc suffisamment démontré que l'action privée portée au pénal saisit le tribunal d'une action pénale, c'est-à-dire tendant à l'application d'une peine, en même temps qu'elle le saisit d'une action civile en dommages et intérêts.

Et c'est en vain qu'on objecte que « si l'action privée portée au pénal avait ce caractère à la fois civil et pénal, le tribunal devrait permettre à l'avocat de la partie civile de *requérir* la peine au cas de silence du minis-

(1) Arrêts précités des 27 juin 1811 et 23 janvier 1823.

(2) Crim. cass. 22 février 1828. D. Rép. v° contrav. n° 241. — 23 février 1839 v° chasse, n° 328. — Poitiers, 20 mai 1843.

lère public. » (1) Il est bien évident en effet que la partie civile n'étant qu'un simple plaideur, (que l'on condamne aux frais quand il succombe) n'a pas le droit de *requérir* une condamnation. Il la *demande* seulement. La Société seule, par son représentant, a le droit de requérir. Mais la partie civile ne demande pas la condamnation au nom de la Société. Elle la demande surtout dans l'intérêt de sa protection personnelle et dans l'espoir qu'une peine, par son effet *exemplaire*, contribuera pour l'avenir, à la mettre à l'abri d'attentats du même genre contre sa personne ou sa propriété. Aussi avons-nous évité avec soin de dire que l'action privée portée au pénal avait un caractère mi partie civil mi partie *public*, ce qui eut été manifestement faux : L'action privée au pénal n'a rien de commun avec l'action publique. Nous disons seulement qu'elle a un caractère ni partie civil, ni partie *pénal*.

Cette distinction entre l'action pénale publique et et l'action pénale privée, nous permet de répondre facilement à l'objection tirée de l'art 1, al. 1, C. inst cr., ainsi conçu : « L'action pour l'application des peines n'appartient qu'aux fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. » Il suffit de lire l'art. 2 pour se convaincre que le législateur emploie l'expression « l'action pour l'application des peines » comme *synonyme* de « l'action publique ». Dès lors nous ne voyons pas en quoi l'art. I, al. I, serait contradictoire avec notre

(1) Thèse de M. Henri Corne devant la fac. de Dijon.

système ainsi qu'on le prétend : n'avons-nous pas dit que l'action privée au pénal n'avait aucun caractère d'action *publique* mais seulement d'*action pénale privée*, en ce sens qu'elle tendait à *demandeur* une peine au nom et dans l'intérêt d'un particulier, et non à la *requérir* au nom et dans l'intérêt de la Société ? Celui qui intente l'action privée pénale n'a pas qualité pour parler au nom de la Société : il n'a pas à rechercher si elle est intéressée ou non : il suffit qu'il ne lèse pas les intérêts de la Société tels que la loi les a compris et peu lui importe si indirectement, involontairement, il les sert.

En résumé, nous devons retenir de cette longue discussion, les points suivants à présent démontrés.

1° L'action privée portée au pénal ne doit pas être appelée action civile.

2° Elle a pour partie un caractère pénal.

Nous avons dit qu'à notre avis la règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » ne pouvait recevoir aucune sorte d'application en droit pénal et que par conséquent la suspension de la prescription n'existait pas pour l'action publique ni pour l'action privée portée au pénal. Mais elle devrait exister pour l'action privée portée au civil.

Après avoir expliqué ce que nous entendions par ces expressions, il nous reste à démontrer ce que nous avançons.

SECTION PREMIÈRE

1° Suspension de la prescription de l'action pénale publique

D'après nous, la suspension de la prescription de l'action publique n'existe pas.

Et d'abord, le Code Pénal ni le Code d'Instruction criminelle n'en parlent. Quelle est la raison de ce silence, alors que le Code Civil la réglemente formellement? Et n'avons-nous pas le droit d'en arguer que le législateur n'a pas voulu admettre la suspension de la prescription pénale? Tout au moins, si l'on nous répond que le législateur a tacitement admis la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » comme un principe d'équité qui domine tout le droit, et qui n'a pas besoin d'être écrit, n'avons-nous pas le droit de répondre que ceci est une simple affirmation et que c'est à nos adversaires qu'incombe la preuve de ce qu'ils avancent?

Certes, il existe en effet des principes d'équité qui dominant le droit et qui ne sont écrits nulle part. Ce qui du reste, est fort regrettable à notre avis, car nous

sommes de ceux qui pensent que « ce qui va sans dire va encore mieux en le disant ». Mais chacun comprendra que, des principes de ce genre, il faut ne les admettre qu'avec la plus grande circonspection, la plus extrême prudence. Où irions-nous, et quelle législation subsisterait, si l'on admettait ainsi à la légère la prédominance du droit non écrit sur le droit écrit? La règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » peut-elle être admise parmi ces principes de droit naturel et non écrit qui dominent le droit pénal et sur quels arguments peut-on fonder une aussi grave décision? Voilà toute la question. Elle reste entière.

Retenons seulement qu'il faudra des arguments péremptoires et décisifs pour fonder ainsi de toutes pièces et en dehors des textes une institution, celle de la suspension de la prescription.

Ces arguments, nous les donne-t-on? Nous verrons que non. On se borne à des considérations sur les prétendues conséquences mauvaises que produirait notre système et sur la nécessité qu'il y aurait en pratique d'admettre la suspension de la prescription. Ces considérations nous les discuterons et nous les réfuterons plus tard. Mais dès à présent nous observerons qu'elles sont d'un ordre absolument insuffisant pour permettre de créer une institution nouvelle en dehors des textes de la loi.

Ceux qui admettent la suspension de la prescription en droit pénal sont du reste très loin d'être d'accord sur l'étendue qu'on doit lui donner. Lorsqu'on déroge

aux principes, il est difficile de savoir où l'on s'arrêtera. Les uns admettent que tout obstacle, de fait ou de droit rencontré par l'action publique, suspend la prescription. La majorité des auteurs n'admet la suspension qu'au cas d'obstacle de droit: on entend par là l'obstacle qui est opposé par la loi elle-même à l'action publique (par exemple le cas de question préjudicielle) et on l'oppose à l'obstacle de fait, qui provient d'une cause matérielle et indépendante de la volonté du législateur (par exemple le cas d'invasion d'une armée étrangère).

On a prétendu que ce système était celui de la jurisprudence. En réalité elle en a un troisième qui est de n'en pas avoir, et elle juge par espèces et par cas. Souvent même on y trouve des contradictions. C'est la doctrine qui a imaginé de les expliquer par la distinction entre les obstacles de fait et les obstacles de droit. Mais, ainsi que le dit fort bien M. Garraud (1) la jurisprudence de la Cour de Cassation semble plutôt admettre au contraire « que tout obstacle de droit ou de fait qui empêche le ministère public d'agir, arrête le cours de la prescription » (2).

Quoiqu'il en soit du système suivi par la jurisprudence, (si elle en a suivi un), nous pensons que si on admet un seul cas de suspension de la prescription de l'action publique, c'est parcequ'on méconnaît complète-

(1) Traité de droit Pénal Français. Tome 2, page 110.

(2) Cassation 18 août 1823. 7 février 1840 (motifs) Sirey 40, 1, 186, 29 août 1846, Sirey, 46, 1, 755, 7 mai 1851 Sirey, 51. 1. 802. 8 juillet 1858 (motifs) Sirey, 58, 1. 834. 11 décembre 1870. Sirey, 70, 1, 91.

ment le principe de la prescription en droit pénal, et parce qu'on oublie absolument quel en est le fondement et le but.

Nous devons donc avant toute discussion rappeler le caractère de la prescription organisée par le Code d'Instruction criminelle.

Fondement de la prescription en droit pénal

La prescription en droit pénal est, à notre avis, fondée sur l'oubli et rien que sur l'oubli. Bien entendu, il ne s'agit ici que de l'oubli qui provient de l'écoulement d'un laps de temps et non de celui qui pourrait résulter de ce qu'un événement important a concentré l'attention publique sur un autre point. Par exemple, il est évident qu'une guerre où toute la nation est engagée, à la suite de laquelle le sol de la patrie est envahi par l'étranger, fera perdre de vue bien des infractions qui s'étaient commises avant ces graves événements. Mais la loi ne tient pas compte de cette sorte d'oubli. Elle n'en pouvait pas tenir compte parce qu'elle dispose d'une façon générale, et non pas pour les cas exceptionnels.

Si, dans une circonstance de ce genre le législateur estime qu'il y a lieu de tenir compte de ce que l'oubli s'est produit avec une rapidité plus grande qu'à l'ordinaire, c'est par la voie de l'amnistie qu'il devra procéder.

Mais nous n'avons à nous occuper ici que de la prescription, et c'est sur l'oubli par l'écoulement d'un laps de temps qu'elle est fondée, et non sur l'oubli qui proviendrait de toute autre circonstance.

Les conséquences de la prescription peuvent au pre-

mier abord sembler odieuses aussi bien en droit pénal qu'en droit civil. On a vu et on verra malheureusement encore des crimes impunis grâce à elle, des spéculateurs malhonnêtes que les juges ne peuvent condamner et qui jouissent paisiblement du produit de leurs escroqueries sous les yeux de leurs victimes qui n'ont pas même le droit de leur jeter la honte au visage : ce serait une diffamation.

Il n'est malheureusement rien de parfait en ce monde et la prescription ne pouvait échapper à cette loi. Il serait injuste toutefois de la condamner à cause de quelques occasions où elle produit de mauvais résultats. Il faut examiner si au contraire la plupart du temps ses conséquences ne sont pas bonnes. Il faut enfin se placer, comme le législateur a le devoir de le faire, au point de vue supérieur de l'intérêt social, sans se laisser arrêter par la crainte de léser sur la route quelques intérêts particuliers.

Et à ce point de vue, la prescription apparaît véritablement comme une institution d'ordre public que l'on doit approuver absolument.

Toutes les législations modernes admettent du reste la prescription en matière pénale (1) et le droit romain

(1) Toutefois certaines législations n'admettent pas la prescription des peines ou font à ce sujet des distinctions.

Le Code pénal Toscan déclare dans son article 96 que « la prescription ne se donne pas contre les condamnations. »

Le Code pénal prussien de 1851, dans son § 49, excluait d'une manière expresse la prescription de la peine. Mais le Code pénal allemand de 1870 admet au contraire les deux espèces de prescriptions (§ 66).

la connaissait déjà (1). C'est avec raison qu'on a appelé la prescription *patrona generis humani*. N'est-elle pas l'œuvre du temps, « celui qui console », a dit Voltaire, parce qu'il emporte le souvenir du mal, et qui doit à ce titre être aussi celui qui pardonne ? Disons plutôt celui qui efface, car ce serait une erreur, ainsi que nous le verrons dans un instant, de croire que la prescription pénale est fondée sur un pardon de la Société au coupable. La Société n'a pas pardonné, mais elle estime qu'elle n'a plus intérêt à poursuivre (ce qui est fort différent), et même, qu'elle a intérêt à ne pas poursuivre.

La législation autrichienne admet que pour les crimes susceptibles d'être punis de la peine capitale, l'action est imprescriptible.

(V. Garraud, *Traité de Droit Pénal Français*, T. 2, n° 57.

(1) La loi *Julia de adulteriis* fut la première loi romaine connue qui admit la prescription en matière pénale. Elle date de l'an 17 ou 18 avant J.-C. (736 ou 737 de la fondation de Rome). Elle introduisit pour les *delicta carnalia* (*stuprum*, *adulterium*, *lenocinium*) une prescription de 5 ans. Ce délai fut adopté probablement par référence à la période lustrale (*lustrum*) à laquelle se rattachait dans les traditions populaires l'idée d'un pardon et d'une purification religieuses. Dans la législation postérieure, ce fut la prescription de 20 ans qui devint la règle. Celle de 5 ans ne fut conservée que pour les *delicta carnalia* et quelques autres, par exemple le péculat. Certains crimes, comme le parricide, la substitution d'enfant, l'hérésie, étaient imprescriptibles.

Le droit romain ne connaissait pas la prescription des peines.

L'ancien droit français maintint la règle générale romaine de la prescription de 20 ans pour les crimes. Mais une modification s'introduisit peu à peu dans la pratique : il fut admis que la condamnation pénale devait être réellement exécutée dans le délai de 30 ans à peine de prescription. Ceci créait la prescription des peines.

Il y avait des crimes imprescriptibles (duel, lèse majesté, usure). V. M. Garraud, *Traité de Droit Pénal Français*, T. 2, n° 57.

« L'exercice du droit de punir, dit M. Garraud (1), est dominé par deux principes, la justice absolue et l'utilité sociale. Si le premier semble condamner la prescription, le second au contraire, la justifie. » Il n'est pas difficile d'apercevoir en effet que s'il est *injuste* qu'un coupable soit impuni pour la seule raison qu'un long espace de temps s'est écoulé, en revanche il n'est pas *utile* pour la Société que des poursuites aient lieu. Le principal but des peines infligées par la Société, c'est, non pas de se venger du coupable, mais de donner un exemple à tous les citoyens. Ceux qui ont connu le crime doivent connaître aussi le châtement et par là ils sont maintenus dans le respect des lois. Or, un temps si long s'est écoulé, que beaucoup de ceux qui furent témoins du crime sont morts; les autres ont oublié. Quelle portée pourrait avoir au point de vue de l'exemple un châtement qui arrive aussi tard ?

Bien plus, des poursuites tardives engendreraient pour la Société de graves inconvénients. Certes, lorsque l'infraction s'est produite, elle a causé un scandale dont il eut été désirable de combattre l'effet par l'exemple d'une peine infligée. Mais les crimes et délits sont, comme toute chose, soumis à la loi de l'oubli, et depuis longtemps la mémoire en a perdu le souvenir. A quoi bon ressusciter ces choses disparues ? N'est-ce pas faire renaître inutilement le scandale ? Il n'est jamais bon de réveiller le souvenir d'une action mauvaise. Ne se trouverait-il pas bien des gens pour accuser d'impuissance

(1) *Traité de Droit Pénal Français*, T. 2, n° 56.

l'organisation de la Justice qui a mis si longtemps à découvrir le coupable ? On ferait ainsi beaucoup plus de mal que de bien à la Société et l'effet de l'exemple qu'on voulait donner serait quand même manqué. Personne ne parlant plus de cette affaire, personne n'y songe plus. Ne vaut-il pas mieux laisser tout cela dans l'oubli ? (1)

L'oubli s'est étendu sur la mémoire même des témoins qui pourraient déposer dans le procès. L'œuvre destructrice du temps n'a pas épargné les pièces à conviction. Souvent même les témoins seront morts. A quoi bon entreprendre une besogne qu'on est certain de ne pas voir aboutir, s'engager dans des poursuites qui ne mèneront à rien.

(1) Cependant quelques criminalistes et publicistes tels que Bentham, Servan, Zacharise, ont nié la légitimité de la prescription pénale en faisant remarquer qu'une pareille institution répugnait à la nature de la peine, conséquence nécessaire et inévitable du délit et qu'elle était périlleuse pour l'ordre social puisqu'elle laissait espérer l'impunité et excitait par cela même à la perpétration des crimes. — Ces auteurs nous paraissent s'être placés beaucoup plus au point de vue de la *justice absolue* qu'au point de vue de l'*intérêt social*. A ce dernier point de vue qui est de beaucoup le plus important, il nous paraît bien invraisemblable que l'espoir de bénéficier de la prescription puisse décider beaucoup de gens à commettre des crimes. En effet la prescription ne produit ses effets que d'une façon exceptionnelle et assez rare, et ce serait courir de grands risques que de compter sur elle. La plupart du temps la prescription pourra être interrompue, et un semblable calcul pourra être déjoué. C'est donc attacher trop d'importance à l'exception, pour ne pas voir que presque toujours, en règle générale, la Société a intérêt, ainsi que nous l'avons démontré, à ne pas poursuivre lorsqu'un laps de temps trop long s'est écoulé. Cette considération est trop forte pour pouvoir être contrebalancée par des objections du genre de celles de MM. Bentham, Servan et Zacharise.

Ne voit-on pas souvent en cour d'assises les témoins ne plus se rappeler ce qu'ils ont dit devant le juge d'instruction ? Et si trois mois ont suffi pour altérer ainsi leur souvenir malgré la solennité d'une précédente déclaration devant un magistrat dans des circonstances qui auraient dû incruster à jamais dans leur mémoire les détails d'un fait déjà grave par lui-même, que sera-ce lorsque 10 ans et plus se seront écoulés depuis les faits sur lesquels on les interroge et sur lesquels ils n'ont jamais eu jusqu'ici à fournir une déposition. Il est des détails auxquels un témoin n'attachait pas d'importance et dont la véritable portée lui apparaît par les questions du juge d'instruction. Ici, rien de semblable. La Justice n'a pas agi pendant de longues années. Les témoins n'ont eu aucun moyen de discerner les détails importants de l'affaire pour se les rappeler.

Ce qui est plus grave encore, c'est que l'oubli n'a pas épargné non plus la mémoire des témoins à décharge. Les pièces qui auraient pu servir de justification sont détruites, perdues ou égarées, et comme le dit Faustin Hélie (1) : « le temps offre à la calomnie plus de facilité pour tronquer les souvenirs et falsifier les preuves ». Ne risquerait-on pas, dans ces conditions, de condamner un innocent.

Il est bien évident que ces dernières considérations, relatives à l'effet de l'oubli et du temps sur les témoins à charge et les pièces à conviction, comme sur les témoins et les pièces à décharge, ne peuvent s'appliquer

(1) F. Hélie. *Traité d'Instruction Criminelle*, T. 2, n° 1046.

qu'à la prescription de l'action et non à la prescription de la peine. Celle-ci résulte en effet d'une condamnation, contradictoire ou par contumace, dont il reste trace. Les preuves de la culpabilité ou de la non culpabilité ont été examinées par les juges alors qu'elles étaient fraîches, ou si l'on veut flagrantes, toutes chaudes (l'image opposée rend la même idée), alors que le temps n'avait pas encore altéré leur nature. Une fois le jugement rendu, il reste indéfiniment au greffe, comme en des archives, et il n'y a pas à craindre qu'il s'y altère : il durera plus longtemps que la vie du condamné. Mais si cette dernière considération ne s'applique pas à la prescription de la peine, ainsi que nous venons de le reconnaître, nous pensons qu'elle sert de base pour une part importante à la prescription de l'action, et c'est pourquoi nous l'avons mentionnée. Quant au reste, nous avons à nous préoccuper ici de cette dernière prescription surtout. Nous envisagerons lorsque le moment en sera venu la question de la suspension de la prescription des peines, et il sera temps alors d'étudier la nature et la base de cette prescription.

Quoiqu'il en soit, et pour nous en tenir à la question de la prescription de l'action publique, celle-ci nous paraît fondée, ainsi que nous l'avons déclaré tout d'abord, sur l'oubli et uniquement sur l'oubli, l'oubli du scandale dans l'esprit du public, l'oubli des faits dans la mémoire des témoins qui pourraient être cités si l'on intentait des poursuites. Mais il importe de retenir que ces deux raisons ne sont pas d'égale valeur. De beau-

coup la plus importante, c'est l'oubli du scandale, c'est l'intérêt qu'a la Société à ne pas le réveiller. Quelquefois en effet les souvenirs des témoins restent vivaces et précis comme au premier jour ; mais en admettant même qu'ils aient disparu, on pourrait concevoir que dans ce cas la conséquence en fut un acquittement pur et simple, sans que la prescription ait à intervenir. Toutefois cette considération, que les témoins à décharge ont pu également oublier, nous a paru trop grave pour que le législateur ne s'en fut pas inspiré pour partie en édictant la prescription, et nous avons pensé qu'elle devait être mentionnée aussi. Mais elle n'eut pas suffi à elle seule pour faire admettre la prescription. Le vrai motif, celui auquel on doit toujours songer, c'est que la Société a intérêt à ne pas réveiller un scandale éteint par l'oubli.

Au reste, et malgré l'opinion de M. Garraud (1), nous pensons que le motif tiré du dépérissement des preuves de la culpabilité et de la non culpabilité, s'applique très bien pour justifier même les prescriptions qui s'accomplissent par un bref délai. En effet ces courtes prescriptions s'appliquent généralement à des infractions de peu d'importance et il nous paraît naturel que les témoins en perdront d'autant plus vite le souvenir puisque l'impression aura été moins profonde, le scandale moins grand, puisqu'on en aura peu parlé. La netteté du souvenir des témoins nous paraît être exacte-

(1) *Traité de Droit Pénal Français*, T. 2, n° 56, note 2.

ment corrélatrice du scandale produit par l'infraction.

En résumé, pour clore la question, nous devons répéter que la prescription pénale est fondée sur un motif d'ordre social : c'est qu'il est mauvais pour la Société de réveiller le scandale d'une infraction tombée dans l'oubli. A côté de ce motif principal et déterminant se place également cette considération, que l'écoulement d'un long espace de temps a causé un dépérissement des preuves de la culpabilité et surtout de la non culpabilité.

Mais le premier motif est de beaucoup prédominant puisque c'est ce caractère d'ordre public qui engendre ces trois conséquences importantes dans les effets de la prescription pénale :

1° La prescription peut être proclamée en tout état de procédure, même en cassation ;

2° Le prévenu ne peut renoncer à la prescription ;

3° La prescription doit être déclarée d'office par le juge.

Nous voyons par là que la prescription pénale est d'ordre public absolu. La prescription civile au contraire n'admet pas ces trois conséquences.

1° La prescription civile doit être invoquée par celui qui veut en bénéficier et par son simple silence il peut y renoncer ;

2° Le juge ne peut déclarer d'office la prescription civile ;

3° La prescription civile peut être invoquée en tout état de procédure *sauf en Cassation*. Mais si la Cour

suprême casse l'arrêt et renvoie devant une autre Cour d'Appel, on pourra invoquer la prescription devant celle-ci.

Ces trois solutions s'enchaînent du reste et découlent toutes trois de ce fait que la prescription civile doit être invoquée et ne peut être suppléée. En effet la Cour de Cassation, qui ne juge qu'en droit, ne peut casser un arrêt civil qui ne reconnaît pas la prescription, alors que celle-ci n'a pas été invoquée devant la Cour d'Appel et quand même elle l'aurait été devant la Cour suprême. Pour juger en droit, elle prend les faits tels qu'ils existaient au moment où l'arrêt a été rendu par la Cour d'Appel. Or à ce moment la prescription n'avait pas été invoquée, et les juges ne pouvaient la prononcer d'office. Donc en droit, la Cour d'Appel a bien jugé et la Cour suprême ne peut constater autre chose. Quant à la prescription invoquée plus tard, trop tard, la Cour de Cassation ne peut en tenir compte, parce que c'est un fait nouveau, et que la Cour de Cassation ne juge pas les faits, ni ne les constate.

Au contraire la Cour suprême peut prononcer la prescription pénale, parce que celle-ci est d'ordre public absolu et que les juges peuvent la prononcer d'office. En prenant les faits tels qu'ils existaient au moment où l'arrêt a été rendu par la Cour d'Appel, on constate que celle-ci non seulement pouvait, mais devait proclamer la prescription. Par conséquent la Cour suprême doit ici casser et reconnaître la prescription.

La prescription civile est donc parfaitement différente

de la prescription pénale dans sa base comme dans ses caractères et ses effets. L'une est d'ordre public absolu, l'autre d'ordre public relatif; nous rappellerons ce point pour expliquer qu'on puisse, au point de vue de la suspension, admettre des solutions différentes pour l'une et l'autre prescription. La prescription civile est bien certainement fondée aussi sur des motifs d'ordre public, mais qui n'ont pas la même importance que ceux qui servent de base à la prescription pénale.

Si après 30 ans, un débiteur qui n'invoque pas la prescription est condamné à restituer, l'ordre social n'en est pas troublé, bien au contraire. Mais si après 10 ans un individu est poursuivi pour crime, fut-ce même de son plein gré, il y a là, une chose mauvaise, en ce qu'on réveille le scandale produit par une infraction ancienne et ensevelie dans l'oubli. Le respect de l'oubli du scandale, voilà la base de la prescription pénale.

Est-ce bien la seule ? On l'a contesté.

Notamment on a prétendu que la prescription pénale était fondée sur une présomption de *pardon* de la Société lorsqu'un certain temps s'est écoulé. Ce pardon aurait pour causes les prétendues souffrances que le remords inflige au délinquant pendant de longues années, l'expiation qui résulte de la peur constante qu'il a d'être, pendant de longues années, poursuivi pour la mauvaise action qu'il a commise. Certains auteurs semblent même donner cette raison comme prépondérante sur toutes les autres. Ils en font pour ainsi dire l'unique base de la prescription pénale. Il est vrai que

cette théorie a été soutenue par l'orateur du gouvernement Réal, et par le rapporteur du Corps législatif, Louvet, ce qui explique ou excuse l'erreur de MM. Faustin Hélie et Mangin, qui développent complaisamment cette doctrine. « Ne doit-on pas tenir compte à l'agent, dit M. Faustin Hélie (1) des angoisses qui ont tourmenté sa vie, des inquiétudes qui l'ont agité pendant les années que l'action pouvait le saisir ? N'est-ce pas là, une sorte d'expiation qui sans doute ne remplace pas la peine, mais qui du moins n'est pas non plus l'impunité ? » M. Faustin Hélie ne donne il est vrai à cette explication qu'une valeur secondaire, et il reconnaît la prédominance des motifs tirés de l'ordre social, du danger qu'il y a, à réveiller un scandale éteint. Mais M. Mangin (2) se fonde sur la présomption d'expiation comme base principale et presque unique de la prescription pénale. En effet après avoir cité les paroles de M. Louvet, rapporteur du Corps législatif (3) M. Mangin ajoute : « Il est essentiel de se

(1) F. Hélie, instr. crim., t. 2, n° 1046.

(2) Mangin. — L'action publique et l'action civile, t. 2, n° 285.

(3) Le rapporteur de la commission du Corps législatif chargé de l'examen du titre 7, livre 2, du c. d'instr. crim. relatif à la prescription s'est exprimé en ces termes :

« Indépendamment des vues morales et politiques que j'avais l'honneur de vous exposer, qui ne sait que pendant le temps exigé pour la prescription, le coupable a été puni par les agitations, les troubles intérieurs de sa conscience, les tourments d'une vie incertaine et précaire, autant qu'il aurait pu l'être par la rigueur de la loi ? et que si après ce temps, il n'est pas délivré de cet état de tortures et d'angoisses intérieures, il mérite du moins d'être affranchi de la peine légale à laquelle il a été condamné, ou s'il n'y a pas eu de condamnation, d'être à l'abri de toutes poursuites criminelles ?

bien pénétrer de ces motifs : ils peuvent servir à résoudre quelques unes des difficultés que cette matière présente. » Or, il est fort peu question dans les paroles de M. Louvet, de l'intérêt qu'a la Société à ne pas poursuivre un délit lorsque de longues années se sont écoulées, à ne pas réveiller un scandale éteint par l'oubli. L'orateur semble s'être placé bien plus au point de vue de la justice absolue qu'à celui de l'utilité sociale, et il insiste en termes emphatiques sur les remords et les transes qui doivent torturer le coupable pendant l'écoulement du temps nécessaire à la prescription.

M. Mangin, dans la matière de la prescription, débute du reste par cette phrase : « La loi n'a pas voulu que la crainte du châtiment poursuivit jusqu'au tombeau l'auteur d'un crime ou d'un délit. »

Nous pensons contrairement à M. Mangin que loin d'être décisif et prédominant pour baser la prescription pénale, le motif tiré d'une prétendue expiation par le remords ou la crainte du châtiment, n'a absolument aucune portée, pas même une valeur secondaire.

En effet, au point de vue de la justice absolue, il est certain qu'il n'y a pas eu expiation. Et nous comprenons beaucoup mieux, si l'on se place à ce point de vue, l'opinion des criminalistes et publicistes tels que Bentham, Servan, Zacharice, qui ont nié la légitimité de la prescription pénale en faisant remarquer qu'une pareille institution répugnait à la nature de la peine, conséquence nécessaire et inévitable du délit, et qu'elle était périlleuse pour l'ordre social puisqu'elle laissait

espérer l'impunité et excitait par cela même à la perpétration des crimes (1). Ces auteurs se sont placés au même point de vue que M. Mangin, celui de la justice absolue. Mais ils ont été logiques, car il est évident qu'à ce point de vue, la prescription ne saurait se justifier. Ce n'est que par l'utilité sociale qu'elle s'explique.

Du reste, M. Garraud (1) détruit en deux mots cette théorie fondée sur le principe d'expiation par le remords et l'angoisse. « Ce motif, dit-il, supposerait d'abord la perpétration d'un grand crime. » On ne voit pas bien en effet les remords qui vont assiéger l'auteur d'un délit de chasse, non plus que l'angoisse dont il sera oppressé. « Il faudrait supposer également ajoute M. Garraud, la preuve de l'existence du remords chez celui qui invoque la prescription. » Nous croyons en effet que supposer le remords comme règle générale chez les coupables, surtout lorsqu'ils ne sont pas poursuivis, ce serait une opinion malheureusement trop optimiste. Tout au plus trouve-t-on chez eux le remords à l'état d'exception (2).

Il est évident que la prescription est fondée sur un motif d'intérêt social et non de justice absolue. Nous en trouvons, à notre avis, une preuve dans ce fait que la prescription rend impossible la poursuite elle-même. Le ministère public ne doit pas poursuivre une infraction prescrite. Et c'est pour assurer le respect de cette obligation qui lui incombe, que la loi a exigé dans

(1) M. Garraud *Tr. de Dr. Pénal Français*, T. 2, n° 56, note 2.

(2) Voyez Ortolan T. 2, n° 1833.

l'acte d'accusation la mention formelle de cette circonstance que le fait a eu lieu depuis moins de dix ans. De plus, le juge doit examiner tout d'abord et avant toute discussion sur le fond de l'affaire, l'exactitude de cette mention. Ceci se comprend et s'explique par la base que nous avons donnée à la prescription. L'intérêt social exige qu'on ne réveille pas le souvenir d'une infraction oubliée. Or, il est évident que des poursuites, des débats, réveilleraient le scandale produit par l'infraction, tout aussi bien qu'un jugement de condamnation. Disons plus. Le scandale serait pire.

Le retentissement d'un procès récent contre certains financiers, l'a prouvé clairement. L'intérêt social exigeait donc que la loi défendît non seulement la condamnation, mais les poursuites après l'écoulement d'un certain temps. C'est ce qu'elle a fait.

Si la base de la prescription était non pas l'utilité sociale, mais la justice absolue, la présomption de pardon par suite de l'expiation par les remords ou l'angoisse, il aurait suffi de prohiber la condamnation. Il aurait suffi de faire de la prescription une excuse absolue. Il n'eut pas été nécessaire d'en faire une fin de non recevoir des poursuites.

En dernière analyse nous avons trouvé comme base unique de la prescription pénale, l'oubli, soit parce qu'il risque de faire condamner un innocent, soit parce qu'il a pu anéantir les preuves de la culpabilité, soit enfin et surtout parce qu'il a fait disparaître le souvenir d'un scandale que la Société a intérêt à ne pas réveiller.

La prescription pénale est donc fondée sur l'intérêt social et d'ordre public, qu'il y a à respecter l'oubli de l'infraction.

Ceci posé, le principe de la prescription pénale étant nettement établi, il nous sera facile de justifier cette affirmation que nous avons émise : si l'on admet un seul cas de suspension de la prescription de l'action publique, c'est parce qu'on oublie absolument quel est le but et le fondement de la prescription pénale. La règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » est inapplicable en droit criminel, et comme cette maxime pourrait seule baser la suspension de la prescription pénale, il s'ensuit que la suspension de la prescription pénale n'existe pas. Pourquoi ? La réponse sera nette.

La prescription pénale ne peut être suspendue, parce que, ainsi que nous venons de le voir, elle est fondée sur l'oubli, uniquement sur l'oubli. Or, l'oubli ne peut être suspendu : cela ne se comprend pas ; cela est incompatible avec sa nature.

On comprend qu'on interrompe l'oubli. On me rappelle une chose que j'avais presque oubliée, et pour un temps nouveau la voilà présente à ma mémoire. Aussi la loi a-t-elle admis l'interruption de la prescription.

Mais comment comprendre que l'oubli puisse être suspendu ?

Un fait s'est produit qui a causé une certaine émotion

dans le public. Un an s'écoule. L'oubli a déjà commencé son œuvre. Le souvenir s'est graduellement affaibli. Tout à coup, l'oubli est arrêté, le souvenir est fixé tel qu'il était après cette première année écoulée. Et dix ans, vingt ans, cinquante ans ou plus vont se passer sans que le souvenir s'affaiblisse le moins du monde. L'oubli est suspendu.

Au bout de ces cinquante ans, la cause qui suspendait l'oubli disparaît. Le souvenir, resté exactement tel qu'à la fin de la première année écoulée depuis le fait, va désormais s'affaiblir de jour en jour sous l'influence de l'oubli. Les cinquante ans n'ont pas compté pour le souvenir. Il n'a pas vieilli. L'action du temps a été immobilisée quant à lui. Dans ces cinquante ans qui se sont passés personne n'oubliait. Tout le monde conservait le souvenir exactement tel qu'à la fin de la première année.

Voilà ce que serait la suspension de l'oubli. Est-ce possible cela, est-ce raisonnable ?

Et quelle serait donc la circonstance bizarre qui serait capable de produire un effet aussi miraculeux sur la mémoire humaine ? Nous n'en connaissons pas, et nous ne pensons pas qu'il en puisse exister. Il faudrait changer la nature.

Sera-ce le fait que le coupable est devenu fou ?

Un individu commet un crime. Un an se passe sans qu'on s'en aperçoive. Mais alors il devient manifestement fou, d'une folie visible et incontestable. Il n'y a plus moyen de le poursuivre. L'action publique est

suspendue. Soit. Mais l'oubli va-t-il être suspendu aussi ? Et lorsqu'au bout de ces cinquante ans l'individu sortira guéri d'une maison de santé, les souvenirs du public seront-ils exactement tels que le jour où il est devenu fou ? Pendant ces cinquante ans, le public a-t-il eu constamment les yeux fixés sur la porte de l'Asile des Aliénés ? L'indignation, le scandale causés par le crime se sont-ils maintenus intacts par cette seule raison que le ministère public ne *pouvait* pas poursuivre ? (1) Aucun témoin à charge ou à décharge n'est-il mort ? Aucun n'a-t-il oublié un détail de ce qu'il a vu ?

Ceci ne peut raisonnablement se soutenir. Le souvenir peut être ravivé et prolongé par un acte interruptif qui est comme l'apport d'une nouvelle dose de souvenir ; mais il ne peut être immobilisé pour se réveiller intact le jour où l'on ferait disparaître l'obstacle. Il n'est pas possible de suspendre la destruction lente du souvenir : on peut seulement le raviver de temps en temps.

Quant à la guerre, à l'invasion du territoire par l'étranger, que l'on nous donne aussi comme des causes de suspension de la prescription, c'est bien autre chose encore. Non seulement elles ne suspendent pas l'oubli, mais elles en accélèrent la marche d'une façon considérable. C'est la vie de la nation qui est en jeu, et cette préoccupation est trop grave pour que le scandale causé

(1) Tandis que si au contraire, le pouvant il ne l'avait pas voulu, le scandale se serait oublié ; ce qui est manifestement l'antipode de la réalité !

auparavant par une infraction puisse subsister bien longtemps. L'attention publique s'est portée ailleurs, le souvenir s'est effacé avec une rapidité extraordinaire et lorsque la guerre est finie personne ne songe plus à l'infraction restée impunie. L'oubli, loin d'avoir été suspendu a marché plus vite que le temps, et peut-être y a-t-il intérêt à respecter son œuvre. Il faudrait alors procéder par voie d'amnistie et cette mesure se justifierait à notre avis. Mais déclarer que la prescription pénale (c'est-à-dire l'oubli), est suspendue pendant la guerre, c'est aller juste à l'encontre de la vérité. L'oubli n'est pas suspendu, il est avancé, et par conséquent, ce qu'il faut, ce n'est pas suspendre la prescription, c'est l'avancer aussi. Mais la circonstance étant exceptionnelle, c'est par une disposition législative exceptionnelle aussi qu'on devra procéder. Cette disposition c'est l'amnistie, qui produit du reste les mêmes effets que la prescription de l'action (la prescription de la peine produit au contraire des effets analogues à ceux de la grâce).

S'il n'est pas possible de suspendre l'oubli, il n'est pas possible non plus de suspendre la prescription dont il est la base. L'action publique est suspendue c'est possible ; mais l'oubli continue son œuvre et par conséquent la prescription continue sa marche.

Comme le dit M. Garraud, (1) « bien que le ministère public se trouve par suite d'un empêchement de droit

(1) Tr. de Dr. P. Fr. T. 2 n° 66,

ou de fait dans l'impossibilité d'exercer l'action publique, le temps n'en continue pas moins à effacer peu à peu le souvenir de l'infraction, et la peine qui serait appliquée après le délai fixé pour la prescription cesserait d'être légitime parce qu'elle ne serait plus nécessaire au maintien de l'ordre social et utile par ses effets ». Nous allons plus loin et nous disons qu'elle ne serait ni nécessaire ni utile, mais nuisible au maintien de l'ordre social, ainsi que nous l'avons démontré plus haut.

Si l'on se rappelle à présent qu'aucun texte du Code Pénal ni du Code d'Instruction criminelle ne parle de suspension de la prescription pénale et que ce mot n'existe nulle part, on doit convenir que la théorie de nos adversaires est singulièrement ébranlée. Il n'est pas possible d'expliquer cette absence de texte par un oubli du législateur : le titre XX du Code Civil, décrété le 15 mars 1804 réglementait la suspension de la prescription en matière civile : les rédacteurs du Code d'Instruction criminelle en décrétant plus de 4 ans après, le 16 Déc. 1808 les dispositions relatives à la prescription pénale, avaient toute raison de ne pas oublier la suspension s'ils avaient voulu l'admettre.

En tout cas il faudrait prouver cet oubli, démontrer que telle est réellement la cause du silence des textes. Or, cette preuve est impossible, nos adversaires ne peuvent faire cette démonstration. Nous pourrions considérer cela comme suffisant et nous en tenir là.

Mais il est cependant une considération sur laquelle nous devons insister et qui induit fortement à penser

que le silence des législateurs est un silence voulu, et que s'il ne parle pas de la suspension de la prescription, c'est qu'il entend l'exclure du Droit Pénal Français.

En effet l'article 637 alinéa 2 organise l'interruption de la prescription ; ne viendrait-il pas à l'idée de chacun de placer à côté les règles de la suspension de la prescription, et n'est-on pas en quelque sorte forcé d'y songer ? Un oubli est-il possible ? Vraiment non. Et cette raison seule du silence des textes a paru suffisante à M. Merlin (1) : « Dès que l'art. 637 n'est modifié par aucune exception, dit-il, nous sommes forcés de le prendre dans sa plus grande généralité ; il ne nous appartient pas de mettre à la généralité de sa disposition des limites *qu'il n'a pas jugé à propos* d'y mettre lui-même. »

Oublier de mentionner une institution déjà existante dans le droit antérieur, l'admettre tacitement, voilà qui se peut à la rigueur comprendre. Mais il s'agissait ici de créer une institution nouvelle car le droit ancien comme la jurisprudence des Parlements, repoussait complètement la suspension de la prescription pénale. Dès lors il fallait absolument un texte pour admettre cette règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* », que l'ancien droit écartait des matières criminelles. Prétendre que le législateur a oublié de créer une institution *nouvelle*, et surtout prétendre suppléer à cet oubli, c'est pour le commentateur sortir

(1) Répertoire : Verbo prescription. Section 3-7, art. 4, n° 5 bis.

étrangement de son rôle, à ce qu'il nous paraît.

Nous devons à présent entrer dans quelques développements sur la théorie admise relativement à notre question par les anciens auteurs et la jurisprudence des Parlements. Comme nous venons de l'indiquer, la règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » n'était pas admise, et la suspension de la prescription pénale n'existait point par conséquent.

Il y a plus : l'ancien droit n'admettait même pas l'interruption de la prescription. L'oubli, pensait-on, ne peut pas plus être interrompu que suspendu : il marche malgré tout et rien ne peut l'arrêter ; il est aussi inflexible que le temps dont il est le résultat.

« La prescription des crimes est si favorable, dit Bornier sur l'ordonnance de 1670 titre 17, que les procédures intermédiaires faites par l'accusé ou par l'accusateur ne peuvent pas l'interrompre, non pas même les informations, quoique décrétées, et qu'elle court contre les mineurs comme le Parlement de Paris l'a décidé par un arrêt célèbre du 18 décembre 1599 et le Parlement de Grenoble par arrêt du 8 mai 1607. »

Prétendre que l'oubli ne peut pas être interrompu, c'est à notre avis commettre une erreur. Nous avons démontré que l'oubli pouvait s'interrompre, mais non se suspendre.

Mais d'autre part, ne doit-on pas reconnaître que dans notre législation, bien souvent l'acte interruptif de la prescription n'est pas véritablement, dans la réalité, un acte interruptif de l'oubli. Le principe de l'interruption

de la prescription est certainement exact : l'oubli peut être interrompu, et la prescription le peut être aussi par conséquent. Mais à notre avis, les législations devraient admettre comme actes interruptifs de la prescription uniquement ceux qui, par leur publicité et leur retentissement sont réellement interruptifs de l'oubli du public.

Il ne nous est donc pas permis de blâmer très vivement l'ancien droit à ce sujet, puisque l'institution par laquelle on l'a modifié, et qui date du droit intermédiaire, est elle-même fort loin d'être parfaite.

Quoi qu'il en soit et ainsi que nous le disions tout à l'heure, l'ancien droit n'admettait pas la suspension de la prescription pénale.

Muyart de Vouglans (1) s'exprime très nettement sur ce point et déclare que la prescription a lieu contre les mineurs et contre les *absents*, et qu'elle ne laisse pas de courir en temps de *troubles*. Bornier et Rousseau de la Combe sont du même sentiment.

La jurisprudence était tout entière en ce sens. Le Parlement de Paris avait eu notamment à se prononcer sur cette question à propos de l'interprétation de l'édit de Nantes et avait déclaré que la règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » n'est point admise dans les affaires criminelles. L'art. 59 de l'édit de Nantes décidait que *toute* prescription serait censée

(1) Institutes p. 88. Voyez également Bornier, ord. de 1670, titre 17 art. 17 et Rousseaud de la Combe p. 168. Dunod, chap. 9, page 188.

avoir été suspendue à l'égard des protestants pendant la durée des guerres civiles. (1)

Il s'agissait de savoir si cette disposition devait s'entendre de la prescription pénale. Le Parlement de Paris décida que non : la prescription avait couru en matière criminelle, parce que la règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » est étrangère au droit criminel. (2)

Ainsi, l'ancien droit n'admettait pas la suspension de la prescription, pas plus qu'il n'en admettait l'interruption. Comment peut-on soutenir dès lors que le législateur ait oublié d'organiser la suspension de la prescription, tandis qu'il n'a pas oublié d'en organiser l'interruption. Est-ce vraisemblable, et n'est-il pas évident que son silence indique nettement sa volonté de ne pas admettre la règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » ? N'est-il pas visible que par son silence il veut continuer la tradition de l'ancien droit qui repoussait cette règle en matière criminelle ?

Comment prétendre que cet adage domine le droit pénal de si haut qu'il n'a pas même besoin d'être écrit, alors que ni l'ancienne jurisprudence, ni les anciens auteurs ne se sont aperçus de la nécessité de l'admettre ?

(1) « Toutes prescriptions tant légales, conventionnelles, que coutumières pendant les troubles ou par empêchements légitimes provenus d'eux seront estimées comme non faites ou advenues. (Avril 1598).

(2) Arrêts des 18 Déc. 1597 et 27 juillet 1610. V. également Paris 27 juillet 1596. Grenoble 8 mai 1607 et Toulouse 21 juillet 1709.

A quel point de vue se place-t-on pour prétendre cela ? Serait-ce au point de vue logique ? Mais nous venons justement de rappeler que l'oubli ne peut être suspendu et que l'esprit ne peut même en concevoir l'idée ; or, la prescription pénale étant fondée uniquement sur l'oubli, quoi de plus illogique que la suspension de cette prescription.

Cependant il nous faut trouver sinon un argument, du moins une explication à la théorie suivie par la jurisprudence actuelle et par beaucoup d'auteurs.

Cette explication réside évidemment dans une confusion entre la prescription civile et la prescription pénale et dans ce fait que nos adversaires, pour étudier la seconde, ne se sont pas suffisamment dégagés des souvenirs de la première.

Or, il faut partir de ce principe qu'elles n'ont absolument rien de commun, ni la base, ni le but, ni les effets. La prescription pénale est fondée sur l'intérêt social qui existe à respecter l'oubli. Aussi est-elle d'ordre public *absolu*. La prescription civile est fondée pour partie évidemment sur l'intérêt social, mais pour partie aussi sur une idée de punition à l'égard du créancier négligent qui est resté trop longtemps sans poursuivre son paiement. (1) Aussi ne peut-elle être déclarée d'office : il faut qu'on l'invoque ; elle n'est qu'à demi

(1) On remarquera que nous ne parlons ici que de la prescription extinctive. En effet, la prescription pénale, soit celle des actions, soit celle des peines, est toujours libératoire et on ne saurait en rien la comparer à la prescription acquisitive.

d'ordre public, et c'est pourquoi nous disions qu'elle est d'ordre public *relatif*.

Or, ce caractère de punition à l'égard du créancier négligent explique très bien la suspension de la prescription civile : comment pourrait-on punir un créancier sous prétexte de négligence parce qu'il n'a pas agi, alors qu'il est démontré, on le suppose, qu'il ne pouvait pas agir, alors surtout que c'est la loi elle-même qui l'empêchait d'agir ? La loi ne peut, d'une part, défendre au titulaire d'un droit de l'exercer, et de l'autre le punir parce qu'il ne l'a pas exercé.

Voilà certes, qui est logique en droit civil, parce que la prescription civile est basée sur une idée de punition du créancier négligent.

Mais peut-on tenir un raisonnement semblable en droit pénal ? Nous avons donné la véritable et unique base de la prescription pénale ; c'est l'intérêt qu'a la Société à respecter l'oubli. Nous nous sommes suffisamment étendu sur ce point, nous n'avons pas à y revenir. Nous observerons seulement un fait qui a une importance capitale : c'est que parmi les nombreuses bases qu'on a voulu donner à la prescription pénale, et que nous avons écartées, nous n'avons pas compris que nulle part ni à aucune époque, un auteur ait soutenu cette théorie que la prescription pénale aurait le caractère d'une peine pour le ministère public négligent ; et nous pouvons affirmer que si cette théorie avait été émise, son évidente bizarrerie ne lui aurait pas permis de rester inaperçue.

Eh bien, cette idée étrange, qu'aucun auteur n'a osé formuler nettement, c'est pourtant celle qui obsède à leur insu nos adversaires, c'est celle qui cause leur erreur et qui les amène à soutenir l'existence de la suspension de la prescription, l'application de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », dans le domaine du droit pénal. Malgré eux cette confusion les poursuit. Ils n'ont pas déclaré nettement que la prescription avait pour but de punir le ministère public de sa négligence ; ils n'ont pas déclaré non plus que le ministère public est propriétaire de l'action répressive : l'erreur apparaissait trop évidente. Mais au fond, ils n'ont pas su se dépouiller complètement de toutes les conséquences de cette manière de voir uniquement propre à l'étude de la prescription civile.

Faut-il démontrer que telle est bien la préoccupation à laquelle obéissent la jurisprudence et tous les auteurs qui combattent notre théorie ? Il suffit d'observer les raisons qui sont données pour faire admettre tel ou tel cas de suspension de la prescription : les termes seuls diffèrent. C'est, dit M. Faustin Hélie (1), parce que « le ministère public était dans l'impossibilité d'agir », « parce que l'action était nécessairement suspendue », « parce que l'inaction du ministère public, dit M. Mangin (2), lui était commandée par la loi. »

La jurisprudence emploie des termes encore plus

(1) Faustin Hélie, Instr. Crim. T. 2, n° 1072.

(2) De l'Act. publ. et de l'Act. civ. T. 2, n° 335.

nets; elle n'hésite pas à dire qu'il serait injuste de dépouiller le ministère public de son action alors qu'il ne pouvait l'exercer. Un arrêt de la Cour Suprême du 13 avril 1810 déclare que « l'administration (forestière) ne pouvait qu'attendre la décision du Gouvernement et *ne doit pas être responsable du retard* que cette décision a éprouvé ». Le terme est clair. L'administration forestière remplissant ici le rôle de ministère public, n'est pas *responsable*; et c'est pourquoi on ne peut lui opposer la prescription. C'est donc bien que l'on considère la prescription comme une punition puisqu'il faut être responsable pour l'encourir.

Un autre arrêt de la Cour de Cassation du 7 février 1840 emploie cette simple expression qui, elle aussi, est un indice du même état d'esprit : « la prescription ne peut courir *contre* ceux qui ne peuvent pas agir ». Et cette expression n'est pas isolée puisqu'elle est purement et simplement la traduction littérale de l'adage qui fait l'objet de cette thèse : « Contra non valentem agere non currit præscriptio ». Eh bien, il est temps de bien s'en convaincre et de bien s'en souvenir, la prescription pénale ne court *contre personne*. Elle court au profit de la Société et au profit de l'accusé. Elle ne court contre personne, parce qu'elle n'est pas une punition pour le ministère public, elle est une institution d'ordre social, c'est-à-dire qu'elle a été créée dans l'intérêt de la Société. D'où suit qu'elle ne peut jamais courir contre la Société, mais seulement pour elle. Et cet argument me paraît avoir une très grande puis-

sance, puisque justement le premier mot de cette règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » qu'on veut introduire dans le droit pénal, jure avec le caractère même de la prescription pénale, qui ne court contre personne, mais au profit de tous : au profit de la Société d'abord et c'est là son but ; au profit du coupable aussi, incontestablement, mais ce n'est que par contre-coup.

Et l'erreur de nos adversaires qui soutiennent l'existence de la suspension de la prescription pénale ne provient-elle pas aussi de ce que souvent et malgré soi on considère le ministère public comme partie dans l'instance ? On oublie qu'il n'est pas tel ou tel magistrat, mais qu'il est le mandataire de la Société ; en d'autres termes il est la Société elle-même, et c'est l'intérêt de la Société seulement qu'on doit regarder. Il est chargé d'exercer l'action publique, mais elle ne lui appartient pas. (1)

Qu'importe dès lors que le ministère public ait pu ou n'ait pas pu agir ? Qu'importe si c'est la loi ou une circonstance matérielle qui l'en a empêché ? La question n'est pas là. La seule question est de savoir si la Société a intérêt à poursuivre ; c'est de savoir par conséquent si l'oubli s'est produit. Dira-t-on que l'oubli a été suspendu parce que le ministère public n'a pas pu

(1) La rédaction de l'art. 1 du C. d'Inst. C. peut favoriser cette erreur : « L'action pour l'application des peines *n'appartient* qu'aux fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. »

Cette rédaction est défectueuse chacun le reconnaît. Il eut fallu dire : ...*ne peut être exercée*.....

poursuivre, alors qu'il aurait couru si le ministère public pouvant poursuivre ne l'avait pas voulu ? Il est de toute évidence que c'est l'antithèse de la vérité.

Lorsqu'on sait que la société ne peut poursuivre un crime, on n'en parle plus, on oublie ; lorsque, pouvant poursuivre, la justice ne le fait pas, on s'étonne, on s'indigne et la presse, s'occupant sans trêve de cette infraction impunie, en empêche, ou du moins en retarde l'oubli. Et pourtant, même dans ce cas, la prescription a couru ; tout le monde est d'accord sur ce point.

Il est du reste une meilleure raison pour que la prescription, c'est-à-dire l'oubli, ne soit pas suspendue par l'impossibilité d'agir où se trouve le ministère public. C'est que l'oubli ne peut pas être suspendu, ainsi que nous l'avons démontré : l'intelligence se refuse à concevoir cette idée de l'oubli immobilisé par la simple permanence d'une impossibilité d'agir. On conçoit l'interruption, non la suspension de l'oubli.

Nous condamnons ainsi, on le comprend, d'un seul coup et en bloc toutes les théories qui admettent la suspension de la prescription pénale, aussi bien celle qui l'admettent pour le cas où tout obstacle, de fait ou de droit, s'oppose à l'exercice de l'action publique, que celles qui la restreignent au cas d'obstacle de droit, c'est à-dire au cas où la loi elle-même interdit l'action publique. Il n'y a pas à distinguer, et comme nous l'avons dit déjà, si l'on admet un seul cas de suspension de l'action publique, on méconnaît complètement le principe de la prescription en droit pénal, on oublie

absolument quel en est le fondement et le but. Qu'importe si c'est un texte de loi ou bien l'envahissement du territoire par des armées étrangères qui ont empêché les poursuites et fait obstacle à l'action de la Justice ? L'oubli court néanmoins. Obstacles de fait ou obstacles de droit ont pu suspendre l'action publique, mais n'ont pu suspendre l'oubli, partant la prescription. Qu'importe au point de vue de l'oubli le fait que c'est la loi qui a créé l'obstacle ? Le public n'oubliera-t-il pas tout aussi bien ? Et la Société n'aura-t-elle pas intérêt à respecter cet oubli tout aussi bien que s'il provenait d'un obstacle de fait ?

La loi a suspendu l'action publique dans certains cas parce qu'elle y voyait un intérêt pour la Société ; elle a organisé la prescription d'une manière générale parce que la Société y avait un autre intérêt. Y a-t-il là quelque chose de contradictoire ou d'illogique ? Nullement. Il est arrivé seulement que ces deux intérêts différents co-existant pour elle, ces deux intérêts distincts par l'origine et le point de vue, se trouvant additionnés, ont conduit à ce résultat qu'il n'y a pas eu du tout de poursuites. Doit-on s'étonner de cela ? Qu'y a-t-il donc de si étrange à ce que dans certains cas la Société ait intérêt à ne pas poursuivre ? L'exemple n'en est pas unique. Ils ne sont pas rares les actes répréhensibles et condamnables au point de vue moral, que pourtant la loi ne punit pas. Nous n'avons pas la prétention de les citer tous : prenons-en seulement quelques-uns parmi les plus saillants :

La tentative de suicide ;

Le vol commis par l'enfant au préjudice de ses parents ou autres ascendants ; par l'ascendant au préjudice de ses enfants ou petits-enfants ; par l'époux au préjudice de son conjoint. (Art. 380 du Code Pénal.)

L'adultère de la femme lorsqu'il n'y a pas de plainte du mari. (Art. 336 du Code Pénal.)

La diffamation ou l'injure publiée par la voie de la Presse ou tout autre moyen contre un particulier lorsqu'il n'y a pas eu de plainte de la partie intéressée. (Art. 60, al. 2, loi 29 juillet 1881.) (1)

Si le législateur n'a pas puni ces faits certainement répréhensibles au point de vue moral, c'est qu'il a estimé (à tort ou à raison) soit que la Société n'avait pas intérêt à poursuivre, soit même qu'elle avait intérêt à ne pas poursuivre. Pour qu'un acte soit punissable il faut non seulement qu'il soit mauvais au point de vue de la *justice absolue*, mais encore que sa répression soit bonne au point de vue de l'*utilité sociale*. La Société n'a pas le droit de punir quand elle n'y a pas intérêt — à plus forte raison quand elle doit en souffrir un préjudice.

Prenons alors l'hypothèse suivante : Par suite d'un

(1) Nous pourrions citer également le faux monnayeur qui a procuré l'arrestation des autres coupables. (Art. 138, C. Pénal.)

Il est vrai que celui-ci est *exempt de peine* mais non de poursuites. Toutefois, ici encore, on a l'exemple d'un cas où la loi ne punit pas parce qu'elle y a intérêt. Le crime de fausse monnaie est des plus dangereux pour l'ordre public. La Société a intérêt à saisir tous les coupables, à détruire leur industrie. Pour y arriver elle n'hésite pas à donner une prime énorme, l'impunité au faux monnayeur qui se fait délateur.

fait quelconque, la Société n'a pas intérêt à poursuivre un délit donné pour le moment, et tant que le fait en question subsistera. L'action sera donc suspendue. Trois ans se passent ainsi sans que la poursuite soit utile. Mais à ce moment l'oubli, qui n'a pas été suspendu, s'est produit, et la Société a un intérêt non plus momentané, mais définitif, à le respecter. L'action sera donc éteinte.

Tout cela n'est-il pas normal et parfaitement logique ? Il suffit comme on voit, de ne pas oublier quelle est la base de la prescription, et l'on s'explique parfaitement ce résultat qui d'abord peut paraître surprenant : la loi suspendant l'action publique, puis l'éteignant par la prescription sans qu'elle ait jamais pu être exercée. L'intérêt de la Société a été exactement respecté, et c'est pour le respecter qu'on a créé ce résultat.

Ainsi donc, il n'y a pas à distinguer entre les obstacles de fait et les obstacles de droit : quelle que soit la cause qui suspend l'action publique, elle ne suspend point l'oubli, c'est-à-dire la prescription, et la règle : « *contra non valentem agere non currit præscriptio* », est en droit pénal l'exacte antithèse de la vérité.

Etant ainsi établie notre opinion d'après laquelle la suspension de la prescription pénale ne doit être admise en aucun cas, il nous reste à examiner quelle est la théorie de la jurisprudence sur ce point.

Les auteurs n'admettent, pour la plupart, l'application en matière criminelle de la maxime « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » que tout autant que

l'impossibilité d'agir provient d'un obstacle de droit. (1) Quelques uns ont en outre prétendu que cette théorie était celle de la jurisprudence, à laquelle ils ont attribué la distinction entre les obstacles de fait et de droit qui s'opposent à l'exercice de l'action publique, ces derniers seuls ayant le pouvoir de suspendre la prescription. Nous pensons que ceci est une erreur et que la jurisprudence n'a nullement suivi ce système ni admis cette distinction. M. Garraud (2) est de cet avis : « La jurisprudence de la Cour de Cassation admet au contraire que tout obstacle de droit ou de fait qui empêche le ministère public d'agir arrête le cours de la prescription ». Nous n'allons pas aussi loin que M. Garraud, et nous ne dirons pas comme lui que *tout obstacle* de droit ou de fait produise, d'après la jurisprudence, ce résultat. Mais nous soutenons que la jurisprudence suspend la prescription dans certains cas où l'action publique est suspendue par un obstacle de fait. Notamment dans le cas d'invasion (3) lorsque le cours de la justice a été interrompu. Egalement au cas de démence de l'inculpé, survenue postérieurement au délit. Ce sont là évidemment des obstacles de fait. La jurisprudence a reconnu également certains obstacles de droit comme causes de suspension de la prescription pénale. En un mot, les

(1) Voyez : Faustin Hélie, Instr. Cr. T. 2, n° 1072. Le Sellyer, action publ. et privée. T. 2, n° 517 et 520. Mangin, Traité de l'act. publ. T. 2, n° 334 et 335.

(2) Dr. Pénal Français. T. 2, n° 66.

(3) Cass. 8 Déc, 71. Sirey, 71, 1.358.

tribunaux ont jugé par espèces et ne se sont nullement préoccupés d'une distinction théorique de ce genre. Souvent même dans des espèces du même genre ils ont donné des décisions contradictoires. Ceci n'a du reste rien de particulier à la question qui nous occupe. Sur beaucoup de questions controversées, les arrêts jugent en fait et sans fixer d'abord une règle théorique bien nette. C'est alors que les auteurs interviennent, s'ingéniant à trouver une idée directrice commune pour expliquer toutes les décisions, s'efforçant de concilier par une distinction théorique les contradictions qu'ils y rencontrent. Et il arrive parfois que l'idée directrice, la distinction théorique, c'est eux qui l'ont ainsi découverte et créée.

Sur la question de la démence de l'accusé, la Cour de Cassation a jugé le 22 avril 1813 sur les conclusions de Merlin, que cet obstacle à la poursuite ne suspendait pas la prescription. Le 8 juillet 1858 sur la même question la Chambre criminelle a jugé en sens inverse. (1) Cet arrêt déclare même d'une façon générale qu'un obstacle quelconque qui s'oppose à l'exercice de l'action, suspend la prescription criminelle. « Attendu d'ailleurs que l'impossibilité ou se trouve le ministère public d'agir dans de telles circonstances résulte du principe du droit, consacré par la doctrine et la jurisprudence, « *contra non valentem agere non currit prescriptio* »; qu'on ne concevrait pas en effet que le minis-

(1) D. 58, 1.431.

tère public se trouvant par un fait indépendant de sa volonté dans l'impossibilité d'agir, on put se prévaloir de son inaction pour faire prononcer la déchéance de l'action publique dont l'exercice lui est confié. »

Un arrêt du 28 août 1823 (1) s'exprime d'une façon tout aussi générale : « Attendu qu'il ne peut y avoir cours à la prescription lorsqu'il y a impossibilité d'action » ainsi qu'un arrêt du 7 février 1840 (2) « Attendu que la prescription ne peut courir contre ceux qui ne peuvent agir. »

Voilà qui prouve bien que la jurisprudence n'entend pas restreindre la suspension de la prescription criminelle au seul cas d'obstacles de droit. La démente est bien certainement un obstacle de fait. La jurisprudence ne veut pas se lier par la distinction que les auteurs lui attribuent ; elle veut rester libre de juger suivant les cas.

Toutefois deux arrêts récents semblent indiquer que la Cour de Cassation aurait une tendance à ne plus admettre désormais la suspension de la prescription que lorsqu'un obstacle de droit a suspendu l'action publique. Peut-être faut-il voir là une influence de la doctrine sur la jurisprudence. A ce point de vue, il y aurait lieu de s'en féliciter, et aussi parce que restreindre les cas de suspension de la prescription, c'est faire un pas dans la voie de la vérité, qui consisterait à les supprimer complètement.

(1) D., Rép. v° Prescr. crim., page 352.

(2) D., Rép. v° Prescr. crim., page 330.

Le premier de ces arrêts a été rendu par la Chambre criminelle le 24 août 1882 en matière de contravention de simple police sur le rapport de M. le conseiller Tanon. Certains termes des considérants de cet arrêt indiquent, quoique d'une façon vague, que dans l'esprit des conseillers qui composaient cette chambre de la Cour, l'obstacle de droit peut seul arrêter la prescription. « Attendu que l'article 640 du code d'instruction criminelle n'attache un effet interruptif de la prescription qu'aux jugements de contravention : que si, au cas où il se présente une exception préjudicielle d'où résulte une impossibilité d'agir, cet *empêchement de droit* peut également justifier l'interruption, il n'en est pas de même des actes quelconque d'instruction qui n'apportent ni un obstacle à l'exercice de l'action publique, ni aucun *sursis légal* à sa poursuite. »

L'intention que nous signalions apparaît, assez vague, il est vrai, mais elle existe, à ce qu'il nous a semblé.

Le second arrêt auquel nous avons fait allusion, est plus formel. Ce n'est plus dans les motifs, c'est dans la décision même qu'on trouve la tendance que nous avons signalée. Cet arrêt fut rendu le 7 février 1885. Il ne nous paraît pas utile d'entrer dans les détails du procès en question qui est assez compliqué. Nous nous bornerons uniquement aux explications nécessaires pour faire comprendre le cas qui nous intéresse.

Dans un procès de presse, un incident s'élève sur une question de preuve et la Cour de Cassation est appe-

lée à statuer. Le pourvoi en cassation est certainement suspensif de l'action qui se trouve ainsi entravée par un obstacle de droit. La jurisprudence déclare que dès lors la prescription est suspendue aussi, tant que dure l'instance en cassation : sur ce point pas de doute pour elle.

Mais la question qui se posait pour les juges était de savoir si la suspension de la prescription durait jusqu'à l'arrêt de la Cour de Cassation sur l'incident, ou bien si elle ne prenait fin qu'au moment où ledit arrêt était notifié, connu. La question était importante par le fait qu'en matière de procès de presse, la prescription est extraordinairement courte : 3 mois (art. 65, loi 29 juillet 1881).

La Cour de Rennes, décida que la prescription ne recommençait à courir qu'au moment où l'arrêt de la Cour de cassation est notifié à l'adversaire.

En effet, dans l'espèce l'adversaire était une partie civile qui, ne s'étant pas fait représenter devant la Cour de Cassation, n'y était point partie en cause et ne pouvait, par conséquent, connaître légalement l'arrêt rendu par celle-ci, que par la notification qui lui en serait faite. Tant qu'il ignore que la Cour de Cassation a statué, l'adversaire ne peut reprendre les poursuites suspendues. Il est donc dans l'impossibilité d'agir, et c'est pourquoi la Cour de Rennes déclare la prescription suspendue jusqu'à la notification de l'arrêt de la Cour de Cassation.

Celle-ci cassa l'arrêt de la Cour de Rennes et déclara que la prescription n'était suspendue que jusqu'au

moment où l'arrêt de cassation était rendu sur l'incident.

Cette décision s'explique par une distinction qu'a certainement faite la Cour suprême entre l'impossibilité d'agir dérivant d'un obstacle de droit, et l'impossibilité d'agir, provenant de circonstances de fait :

Tant que dure l'instance en cassation sur l'incident, c'est la loi qui suspend l'exercice de l'action pénale. Obstacle de droit. — Ici la Cour de Cassation admet que la prescription a été suspendue.

Aussitôt qu'est rendu l'arrêt de la Cour suprême sur l'incident, l'obstacle légal qui s'opposait à l'exercice de l'action pénale disparaît. Il n'y a plus qu'un obstacle de fait : l'ignorance de celui qui poursuit. La loi ne lui défend plus d'agir ; seulement il ignore que la loi ne le lui défend plus. En fait, il est certain qu'il ne peut agir. Mais ce n'est plus la loi, ce n'est plus un obstacle de droit qui l'en empêche. C'est un simple obstacle de fait. Et la Cour de Cassation déclare que ce n'est pas suffisant pour interrompre la prescription.

« Attendu, dit l'arrêt, que le pourvoi de Schwob n'a eu pour effet d'interrompre la prescription et d'en suspendre le cours que pendant la durée de l'instance devant la Cour de Cassation. Que la prescription a recommencé à courir au moment même ou par la solution donnée au pourvoi l'impossibilité d'agir a cessé ; que si le ministère public d'après l'art. 373 du Code d'Instruction criminelle ne peut faire exécuter l'arrêt de condamnation avant la réception de l'arrêt de la

Cour de Cassation qui a rejeté la demande, cette disposition ne met pas obstacle à ce que la prescription de l'action, *légalement suspendue* par le pourvoi, ne recommence à courir à partir du jour où il a été statué sur ce pourvoi. » (1)

Un arrêt du 12 février 1885, rendu par la même Chambre, confirme cette théorie dans un passage de ses motifs : « Mais attendu que la prescription a été interrompue par l'instance devant la Cour de Cassation et n'a recommencé à courir qu'à partir de l'arrêt de rejet... » (2)

Faut-il dire comme on l'a fait que par ces récents arrêts la jurisprudence a consacré la distinction entre les obstacles de fait et les obstacles de droit et l'a définitivement adoptée ? Nous ne le pensons pas. Tant que la jurisprudence ne se sera pas déjugée sur la question de la démente comme cause de suspension de la prescription, on n'aura pas le droit de tenir ce langage. Jusque là, on doit voir dans les arrêts précités une simple tendance à admettre que les obstacles *de droit* à l'action pénale suspendent *seuls* la prescription.

C'est encore trop à notre avis. Nous avons longuement démontré pourquoi et nous nous garderons d'y revenir. Mais nous avons réservé pour cette place la discussion d'une objection qui a été faite à notre système. On lui a reproché ses conséquences pratiques, qui se-

(1) Crim. Rejet, 7 fev. 1885. Aff. Schwob. Dalloz, 85, 1.381.

(2) D. 85, 1.432.

raient, dit-on, déplorables. C'est après avoir exposé la théorie de la jurisprudence qu'il convenait d'examiner cette objection, puisque c'est la jurisprudence qui est particulièrement préoccupée des questions de pratique.

Quant à nous, nous estimons que si notre système est conforme à la loi, ce qui est incontestable, c'est lui qui doit être appliqué, quand même ses conséquences seraient mauvaises, parce que la jurisprudence n'a pas le droit de modifier la loi ni même de la faire, mais seulement de l'appliquer et de l'interpréter.

Aussi l'objection, fut-elle même fondée, ne serait pas bien lourde quand nous aurions rappelé que nulle part la loi pénale n'a organisé la suspension de la prescription et qu'elle n'en a pas parlé à côté de l'interruption de la prescription.

Mais l'objection est-elle fondée ? Et d'abord quelle est-elle ?

Serait-ce que par l'application de notre système il va arriver que des infractions seront impunies, couvertes par la prescription, alors que pourtant elles ne sont pas oubliées ? Ceci serait grave. Mais il n'est nullement question de cela. Nos adversaires n'auraient jamais eu l'idée de nous faire une semblable objection, parce qu'ils ne songent guère que la base de la prescription pénale c'est l'oubli. Tout autre est leur préoccupation, et tout autre aussi sera le caractère de leur objection.

Cette objection, nous ne l'avons vue nulle part exposée d'une façon bien nette. Elle apparaît plutôt latente, pour ainsi dire pressentie dans l'esprit de cer-

tains auteurs ; leur argumentation l'implique plutôt qu'elle ne l'explique. Mais nous avons cru devoir néanmoins, pour discuter loyalement, l'exposer et la développer telle que nous la comprenons, sans essayer d'affaiblir en rien la portée des arguments. Nous croyons être absolument exact en la formulant ainsi :

« En pratique, si l'on n'admet pas la suspension de la prescription pénale, il arrivera que le coupable poursuivi provoquera à dessein incidents sur incidents. Ces incidents suspendront nécessairement l'instance : c'est la loi qui l'ordonne d'une façon formelle ; s'ils ne suspendent pas aussi la prescription, l'action publique va au bout d'un certain temps se trouver prescrite au profit du coupable, et grâce à ses manœuvres, grâce à son habileté. C'est par son fait, et au moyen de ses calculs qu'il sera arrivé à se moquer de la loi pénale et à se procurer l'impunité. Pour certains délits cette manière d'agir deviendra presque la règle, et le ministère public, qui cependant aura usé de toute la vigilance désirable, sera bafoué par le prévenu. Les juges institués pour punir le délit seront obligés de consacrer par leurs sentences l'impunité des coupables habiles. La loi a-t-elle pu vouloir ce scandale ? Peut-on soutenir que son intention a été de livrer la magistrature à un ridicule qui naturellement rejaillirait sur la loi elle-même ? »

Nous avons essayé de présenter cette objection dans toute sa force. Il nous reste à la discuter.

Auparavant toutefois, nous devons exposer deux

observations qui nous paraissent diminuer considérablement la portée de l'objection.

1° L'objection ne s'applique qu'à *un seul cas* de suspension de l'action publique, c'est le cas de question préjudicielle. Elle laisse de côté le cas de force majeure, le cas de démence survenue postérieurement au délit et même le cas de procédure de conflit, car il n'est pas au pouvoir du délinquant de faire naître ces causes de suspension de l'action publique ; ce n'est pas le délinquant qui peut soulever le conflit.

Voilà donc déjà qu'on jette par dessus bord les trois quarts des cas où la jurisprudence admet la suspension de la prescription. La portée de l'objection se trouve dès lors fortement réduite.

2° L'objection ne pourra normalement s'appliquer qu'aux contraventions de simple police et aux délits qui jouissent d'une prescription exceptionnelle dont le délai est plus court que celui de la prescription normale. Les incidents qu'on soulèvera auront beau être longs ; vainement on les poussera jusqu'en Cassation : ils ne dureront jamais dix ans, bien rarement trois ans. Or ces courtes prescriptions en matière de délits, ne sont pas fort nombreuses. Lorsqu'on a cité les délits ruraux (1), les délits forestiers (2), les délits de pêche fluviale (3), les délits de chasse (4), les délits électo-

(1) Loi des 28 sept. — 6 oct. 1791. Tit. 1. Sect. 7, art. 8.

(2) C. For., art. 185.

(3) Loi du 15 avril 1829, art. 62.

(4) Loi du 3 mai 1844, art. 29.

raux (1), et les délits de presse (2), on est bien près de les avoir tous énumérés.

Il faut donc supposer, pour que l'objection porte, une question préjudicielle soulevée par le coupable au cours d'une poursuite pour contravention de simple police, délit de pêche, de chasse, délit forestier, délit rural, etc. (3)

On remarque immédiatement que ces délits sont d'une minime gravité. Les plus importants sont les délits de presse et les délits électoraux.

Mais pour les contraventions de simple police (à supposer que nous n'ayons pas mieux à répondre) nous demanderons si cela vaut bien la peine de battre en brèche le système adopté par la loi. C'est trop de bruit pour peu de chose : de minimis non curat prætor. On pourrait dire que la loi n'a pas jugé que les contraventions de simple police aient une importance suffisante pour justifier tant de précautions destinées à assurer leur répression. Nous avons toutefois une meilleure réponse à fournir, qui nous dispense de celle-ci ; nous l'exposerons dans un instant.

En ce qui concerne les délits forestiers, les délits de

(1) Décr. organique du 2 février 1852, art. 50.

(2) Loi du 29 juillet 1881, art. 65.

(3) En matière forestière la prescription est de 3 mois si le prévenu est désigné dans le procès-verbal. Elle est donc toujours de 3 mois dans notre hypothèse, puisqu'on suppose des poursuites commencées et suspendues par une question préjudicielle.

Pour les délits de pêche la prescription est d'un mois, dans les mêmes conditions, et la même observation s'applique par conséquent.

pêche, les délits de chasse, les délits électoraux et les délits de presse, ils ont été créés par des lois postérieures au Code d'Instruction criminelle. On ne saurait donc fonder sur eux aucune sorte de raisonnement pour en induire que le législateur de 1808 a dû avoir l'intention tacite d'admettre la suspension de la prescription pénale.

Cette intention, il ne l'a pas eue ; nous avons expliqué plus haut que l'ancien droit n'admettait pas la suspension de la prescription pénale, et si le législateur de 1808 avait voulu se séparer de la tradition, il s'en serait expliqué. Il a créé l'interruption de la prescription, que l'ancien droit ne connaissait pas. Pour cela il a inséré une disposition formelle dans l'art. 637 du code d'Instruction criminelle. Il est resté muet sur la suspension de la prescription. Pourquoi ?

Nous arrivons ici à la véritable réponse qui doit être faite à l'objection que nous exposons tout à l'heure. Cette réponse nous paraît être décisive.

Le législateur de 1808 n'a pas organisé la suspension de la prescription parcequ'il a estimé que l'interruption de la prescription, dans les conditions où il la créait, suffisait absolument pour éviter les inconvénients pratiques du genre de ceux que signale l'objection que nous discutons en ce moment.

En un mot, notre réponse à l'objection est celle-ci : Il y a toujours un moyen d'empêcher qu'un coupable puisse, en soulevant une question préjudicielle, bénéficier de la prescription pour l'infraction au sujet de laquelle on

le poursuit; ce moyen, c'est l'*interruption de la prescription*. Et c'est parce qu'il savait cela que le législateur n'a pas organisé la suspension de la prescription pénale. Il avait en effet organisé l'interruption de la prescription pénale, et il l'avait organisée de telle sorte qu'elle fut toujours suffisante pour parer aux inconvénients pratiques qu'on nous objectait tout à l'heure. C'est aussi pour cela qu'il a admis des modes d'interruption si faciles et qui ne se justifiaient pas autrement. Car, ainsi que nous l'avons remarqué plus haut, bien souvent les actes qui, d'après la loi, interrompent la prescription, ne suffisent pas, dans la réalité, pour détruire l'oubli qui commençait.

Tout « acte d'instruction et de poursuite » interrompt la prescription nous dit l'art. 637 du Code d'Instruction criminelle. Or la plupart de ces actes sont des actes de procédure non publique, qui par conséquent n'ont aucune sorte de retentissement, qui souvent même sont parfaitement ignorés en dehors du cabinet du Procureur ou du Juge d'instruction. Il faut entendre, en effet, par actes d'instruction ou de poursuite « tous actes ayant pour objet, soit de rechercher les preuves de l'existence du crime, et de la culpabilité du prévenu, soit de s'assurer de sa personne ». (Crim. rejet 14 juin 1816) Ainsi les mandats d'amener, d'arrêt et de comparution sont, sans difficulté, des actes qui interrompent la prescription, et pourtant, en dehors de la gendarmerie et du Parquet, personne n'en a connaissance. Il en est de même du réquisitoire du ministère public

adressé au Juge d'instruction afin d'informer (1), et rien ne s'oppose à ce qu'une nouvelle information soit requise en cours d'instance. Par un simple acte de procédure, le ministère public peut interrompre la prescription.

Nous n'insistons pas davantage sur ce point, pour la double raison qu'il n'est pas contesté et qu'il dépend plutôt de la question de l'interruption de la prescription pénale que de notre sujet.

Etant ainsi rappelé combien il est facile d'interrompre la prescription par un simple acte de procédure, une simple formalité que le ministère public est toujours en droit de faire, nous nous demandons ce qui reste de l'objection tirée des prétendus inconvénients pratiques de notre système : le prévenu soulève-t-il une question préjudicielle dans le but d'échapper à la répression par le moyen de la prescription ? C'est au ministère public de veiller, de songer à faire en temps utile un acte interruptif de la prescription pendant l'instance préjudicielle. Il déjouera ainsi le calcul du coupable. L'instance préjudicielle, ainsi que son nom l'indique, suspend le jugement pénal ; elle ne suspend pas l'instruction de l'affaire. Il suffira donc de faire un acte d'instruction pour interrompre la prescription sur laquelle avait compté le prévenu.

En matière de presse, la chose sera plus facile encore. Il y a en effet presque toujours dans les procès de presse une partie civile ; celle-ci a autant d'intérêt que

(1) *Crim. rej.* 8 oct. 1846, *D.* 47. 4. 382.

le ministère public à ce que la prescription ne soit pas acquise. Il lui suffira, pour arriver à ce résultat, de signifier de nouvelles conclusions à moins de trois mois d'intervalle. Ce point nous paraît incontestable, puisque, ainsi que nous l'avons démontré plus haut, l'action privée pénale tend à une condamnation pénale ; les conclusions de la partie civile sont donc à notre avis un acte de *poursuite* qui interrompt la prescription.

On nous objectera peut-être qu'en matière électorale, la prescription de trois mois édictée par le décret loi du 2 février 1852, art. 50. ne peut être prolongée par aucun acte interruptif. Il est facile de répondre :

1^o Nous contestons la base même de l'objection. Quel est donc le texte de loi qui prohibe l'interruption de la prescription en matière électorale ? Il n'existe pas. Il y a tout simplement un arrêt de la Cour de Cassation du 16 juin 1865 (1). Cet arrêt, nous le désapprouvons formellement. Il déclare en effet que la loi de 1852 ne doit pas être complétée par le Code d'Instruction criminelle. Ceci serait absolument dérogatoire au droit commun, d'après lequel les lois pénales spéciales doivent toujours être complétées par les dispositions générales du Code Pénal et du Code d'Instruction criminelle. Pour qu'il en fut autrement il faudrait un texte formel, car on ne déroge au droit commun que par un texte. Au lieu de ce texte, l'arrêt du 16 juin 1865 nous donne des raisons : on nous dit que le législateur a voulu faire juger les infractions électo-

(1) Dalloz 65. 1. 243 Aff. Labroquère.

rales dans un court délai de trois mois, et que si on admettait l'interruption de la prescription on arriverait quand même à une prescription de trois ou dix ans.

Nous ne voyons pas bien quel est le délit ou le crime dont on ne pourrait en dire autant. Le législateur a certainement voulu réduire à un délai de dix ans la prescription des crimes qui était, dans l'ancien droit, de vingt ans. Et pourtant par l'interruption de la prescription on arrivera en pratique à en reculer le délai jusqu'à 20 ans après le crime.

2° Si même on admet le système de la jurisprudence, il faut observer que les raisons sur lesquelles elle le fonde s'appliqueraient au même titre à la suspension de la prescription. Pour être logique on devrait donc la repousser en matière électorale au même titre que l'interruption.

Quant à nous, nous n'hésitons pas à dire que, contrairement à l'arrêt du 16 juin 1865, la prescription peut être interrompue en matière électorale.

Que reste-t-il donc en somme de l'objection que nous discutons ? Dans quel cas vont se manifester les inconvénients pratiques que l'on reproche à notre système ?

Il reste uniquement les contraventions de simple police. Pour celles-ci, en effet, leur prescription, qui est d'un an, ne peut pas être interrompue par un acte d'instruction ou de poursuite.

Il faut un jugement *de condamnation* pour produire cet effet. C'est donc là qu'on verra les contrevenants soulever des questions préjudicielles pour bénéficier de

la prescription. Ils y arriveront d'autant plus facilement qu'au lieu d'être obligés de recommencer une nouvelle prescription, ils n'auront qu'à continuer celle qui avait commencé à courir à leur profit et qui n'a nullement été interrompue par la citation.

Que répondre à cela ? Nous l'avons déjà dit, les contraventions de simple police sont peu graves, et si c'est là tout l'inconvénient pratique de notre système, il n'est pas suffisant pour nous faire oublier que ce système est le seul conforme à la loi et à la tradition. Si du reste nous voulons rechercher les bases de l'art. 640 du Code d'Instruction criminelle nous n'en pouvons donner que l'explication suivante : le législateur a estimé que les contraventions de simple police étaient si peu graves qu'on ne devait pas les poursuivre après un an *en aucun cas*, même quand l'oubli n'est pas encore arrivé, « même quand il y a eu procès-verbal, saisie, instruction ou poursuite » qui en ont plus ou moins rappelé le souvenir.

Cette volonté si nette de ne pas admettre qu'on poursuive après un an *dans aucun cas* ne proscrit-elle pas implicitement la suspension de la prescription des contraventions aussi bien que son interruption ? En supposant que le législateur ait admis la suspension de la prescription pénale en général, il aurait fait ici une exception comme il en a fait une pour l'interruption de la prescription.

Voilà donc ce qui reste des prétendus inconvénients pratiques de notre système : la possibilité pour un

contrevenant en simple police, de bénéficier de la prescription en soulevant des questions préjudicielles. Mais cet inconvénient peut-on bien nous le reprocher ? C'est le législateur qui l'a voulu ; c'est à lui qu'il faut s'en prendre. Le Code n'a pas voulu admettre l'interruption de la prescription des contraventions. Il avait pour cela des motifs que nous avons indiqués. Il a jugé que les contraventions de simple police étaient chose peu grave et qu'il n'y avait pas lieu de se préoccuper d'en empêcher la prescription. Aussitôt après avoir organisé l'interruption de la prescription, il s'est empressé d'ajouter qu'elle ne s'appliquait pas à des infractions d'une si minime importance. Au bout d'un an, quoi que le ministère public ait pu faire, il faut qu'on n'en parle plus. Telle est, manifestement, la volonté du législateur de 1808. Il n'a pas voulu admettre la suspension de la prescription pénale, mais, comme nous le disions plus haut, s'il l'avait admise, il aurait fait une exception pour les contraventions, exactement de la même façon qu'il les a exceptées de l'interruption de la prescription. La volonté du législateur, c'est d'empêcher qu'en aucun cas la prescription des contraventions puisse mettre plus d'un an à s'accomplir. Est-ce à tort ? Est-ce à bon droit ? Nous n'avons pas à le discuter. Mais en tous cas, s'il en résulte des inconvénients pratiques, on ne peut s'en prendre qu'au législateur et non à notre interprétation, qui est exactement conforme à l'esprit de la loi.

Puisqu'on reproche des inconvénients pratiques à

notre théorie, ne nous sera-t-il pas permis de rechercher si le système de la jurisprudence arrive réellement en fait à des résultats aussi excellents qu'on l'a prétendu ? Est-il vrai qu'en admettant la suspension de la prescription pénale, on supprime le scandale de certaines impunités sans risquer de créer en retour un scandale plus considérable ? Y a-t-il vraiment en pratique tout avantage et pas d'inconvénients à admettre en droit pénal l'application de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » ?

Nous discuterons cette question dans un instant, et sur ce point nous arriverons à un résultat non moins concluant que les arguments théoriques exposés par nous jusqu'ici.

Nous croyons toutefois devoir exposer auparavant quelle est *en législation pure*, la théorie qui nous paraît préférable relativement à la suspension de la prescription pénale. Ainsi que nous l'avons démontré, la législation française ne l'admet pas.

La législation et la jurisprudence allemandes distinguent entre les obstacles de fait et les obstacles de droit qui s'opposent à l'exercice de l'action publique. — Plus exactement elles admettent la suspension de la prescription pénale en cas de question préjudicielle. Le § 69 du Code pénal allemand est ainsi conçu : « Si le commencement ou la continuation de la poursuite dépend de la décision d'une question préjudicielle qui doit être résolue dans une autre procédure, la prescrip-

tion reste suspendue jusqu'à la clôture de cette procédure ».

L'article 27 de la loi belge du 17 avril 1878 a consacré le même système. « Dans le cas de renvoi devant le tribunal civil ou devant l'autorité administrative pour la décision d'une question préjudicielle, la prescription sera suspendue. »

Ainsi presque toutes les législations pénales modernes les plus récentes admettent et écrivent ce principe, que la prescription est suspendue *par une question préjudicielle*.

Cette tendance doit-elle être approuvée ?

Il y a lieu de faire une distinction dans la réponse à cette question : nous approuvons le but qu'on a voulu atteindre, mais nous condamnons le moyen qu'on a pris pour y arriver. L'intention nous paraît excellente, mais l'exécution mauvaise.

Le but, c'est d'empêcher que le coupable, en soulevant des incidents de procédure, en faisant naître des questions préjudicielles, ne puisse, grâce à ses manœuvres et à son habileté, se servir de la prescription comme d'un instrument, pour arriver à l'impunité.

Evidemment le législateur doit se préoccuper d'empêcher cela.

Mais, suivant nous, ce n'est pas en suspendant la prescription pendant l'instance préjudicielle qu'il fallait l'empêcher. Le moyen est mauvais.

Il est mauvais parce qu'il est contraire aux principes, parce qu'il méconnaît cette vérité absolue : la pres-

cription pénale, en législation pure, est fondée sur l'oubli, uniquement sur l'oubli. Et l'on ne peut concevoir que l'oubli soit suspendu.

N'existait-il aucun autre moyen ? Celui-ci jure du reste avec le système admis par le Code d'Instruction criminelle français. Ce système est le suivant : « établir l'interruption de la prescription par des moyens sisiaés, que la suspension sera inutile ».

Voilà la vérité. Voilà le système qui correspond à la réalité des choses, qui est conforme à la loi de l'oubli.

C'était dans cet ordre d'idées qu'il fallait chercher le remède destiné à déjouer la manœuvre du coupable qui, en faisant naître une question préjudicielle, a voulu bénéficier de la prescription et se procurer l'impunité.

Ce remède existait, il existe encore, et nous espérons qu'on y songera un jour.

Il suffisait de déclarer que l'instance préjudicielle à un procès pénal, faisait partie de ce procès lui-même, et que par conséquent chacun des actes de procédure qui la composent constitue un acte d'instruction ou de poursuite interruptif de la prescription pénale.

En adoptant cette solution, on ne ferait que proclamer la vérité, la réalité de ce qui se passe dans la nature : comme son nom l'indique, l'instance préjudicielle est une partie du procès pénal ; elle tend à procurer l'issue, le jugement de ce procès. Elle est nécessaire au jugement pénal autant que l'audition des témoins. Pourquoi donc ne considérerait-on pas les actes de l'instance

préjudicielle comme interruptifs de la prescription pénale ?

Et il est à remarquer que la jurisprudence aussi bien que le législateur peut adopter demain cette solution conforme à l'esprit du Code, et bien préférable à la suspension de la prescription.

Il ne faut pas que l'on puisse croire à un parti pris de dénigrement de notre part lorsque nous allons faire connaître les résultats du système admis par la jurisprudence. Toute chose en ce monde a ses inconvénients. Mais dans le cas présent il y en aurait eu moins à appliquer la loi qu'à la modifier ainsi qu'on l'a fait. Il en est du reste toujours ainsi : pour si mauvaise que soit une loi, il y a intérêt à l'appliquer intégralement, parce que le mal apparaîtra vite dans les conséquences, et qu'elle sera rapidement abrogée ; si au contraire la jurisprudence la modifie, elle ne sera qu'à demi mauvaise, et un demi mal a beaucoup de chances de subsister longtemps.

Quoi qu'il en soit, voyons à quoi l'on arrive en suspendant la prescription pénale.

C'est d'abord en matière de folie. La jurisprudence admet comme nous savons, que la folie, *obstacle de fait* à l'exercice de l'action publique, est suspensive de la prescription. Ainsi un individu a commis il y a 40 ans un crime ; il est devenu fou aussitôt après, par une circonstance quelconque, peut être par suite de l'horreur qu'il a éprouvée en se rendant compte de l'acte qu'il a commis. Après 40 ans de soins dans une maison d'alié-

nés, il revient à la raison. Eh bien ! d'après la jurisprudence, un Procureur de la République aura le droit, au bout de 40 ans de poursuivre cet homme, de le faire comparaître, de l'interroger, de le faire asseoir sur le banc de la Cour d'Assises. Car la prescription a été suspendue pendant ces 40 ans de folie, nous dit-on. Ainsi l'oubli n'est pas venu pendant ces 40 ans ? Le fait que le coupable était à l'asile d'aliénés a suffi pour conserver le souvenir du crime ? Comment admettre cela ?

Mais à quoi bon insister ? Notre conscience n'est-elle pas indignée d'un semblable résultat ? Le bon sens, l'équité se soulèvent en nous pour protester. La pitié nous saisit.

La situation que nous venons de développer est-elle purement hypothétique ? La chose ne s'est-elle jamais produite en fait dans de semblables conditions ?

Il nous suffira de citer un arrêt de la Cour de cassation en date du 8 juillet 1858.

« Attendu que par arrêt du 30 décembre 1836 rendu par la Chambre d'accusation et suivi d'une ordonnance de prise de corps, Joseph Campi a été renvoyé devant la Cour d'Assises de la Corse ; qu'il s'est soustrait à l'action de la force publique jusqu'au 22 octobre 1838 ; que le 25 février 1839 le président de la Cour d'Assises a rendu une ordonnance portant que l'affaire ne serait pas jugée aux assises du premier trimestre et que dans l'intervalle des deux sessions, Campi serait pour la seconde fois soumis à l'examen des hommes de l'art. Attendu que sur le rapport de trois médecins asser-

mentés, attestant l'insanité de Campi, cet accusé a été remis à l'autorité administrative qui l'a fait déposer dans une maison d'aliénés à Marseille où il est resté, en exécution de l'arrêt de renvoi et de l'ordonnance de prise de corps *jusqu'à la fin de 1857* ; que sur le rapport fait par le directeur de l'établissement des aliénés de Saint-Pierre, constatant que Campi avait repris l'usage de ses facultés intellectuelles, adressé au Préfet de la Corse, ce magistrat a remis l'accusé à la disposition du procureur général près la Cour impériale de ce département..... »

Attendu que de tout ce qui précède il résulte que c'est en vertu de l'arrêt de renvoi et de l'ordonnance de prise de corps que Campi a été déposé dans une maison d'aliénés ; qu'il y est resté en état de détention pendant environ *vingt-deux ans* ; qu'il a ensuite été extrait de cette maison pour être mis à la disposition du Procureur Général et traduit devant la Cour d'Assises du département de la Corse. »

Voilà les faits tels que nous les raconte l'arrêt de la Cour de Cassation. Après 22 ans d'internement dans une maison d'aliénés, un homme est traduit devant la Cour d'Assises et condamné par elle. Est-ce juste, est-ce humain, est-ce légal ? Il suffit de poser la question, il suffit de citer les faits.

Quant aux considérants de cet arrêt, nous ne voulons pas les discuter ; nous nous bornerons à les indiquer pour leur singularité. On ne parle pas de la question de l'oubli, dont l'idée devrait cependant être immédia-

tement appelée à l'esprit et présente à la pensée quand il s'agit de prescription. On invoque comme toujours l'impossibilité d'agir où s'est trouvé le ministère public, (ce qui est parfaitement indifférent); on cite la prétendue règle « *contra non valentem agere non currit præscriptio* » qui n'est écrite nulle part en droit pénal. D'autres arguments nous ont paru plus curieux : l'arrêt sans vouloir le dire nettement, indique que le dépôt dans une maison d'aliénés, lorsqu'il résulte d'un arrêt de renvoi et d'une ordonnance de prise de corps, doit être considéré comme une détention préventive (?) et suspendre à ce titre la prescription. (?) (1)

L'arrêt de la Cour de Cassation conclut que s'il est vrai que la démence n'est pas une cause de suspension de la prescription, ce principe doit être restreint au cas où l'accusé est en liberté, en sorte que sa démence n'est pas établie (2).

Ceci nous paraît très évident en effet. Si la folie n'est pas constatée, il n'est guère possible, dans aucune théorie, d'en faire une cause de suspension de la prescription. Mais à plus forte raison si le coupable est en liberté. En somme il vaut autant dire, comme le font du

(1) Attendu que de tout ce qui précède il résulte que c'est en vertu de l'arrêt de renvoi et de l'ordonnance de prise de corps que Campi a été déposé dans une maison d'aliénés, qu'il est resté en état de *détention* pendant environ 22 ans. (même arrêt)

(2) Attendu que s'il résulte de la doctrine et de la jurisprudence (antérieure) que la démence de l'accusé ne suspend pas le cours de la prescription, ce principe doit être restreint au cas où l'accusé, jouissant de sa liberté, il n'est pas établi qu'il ait été à raison de sa démence dans l'impossibilité de se défendre. (même arrêt)

reste tous les auteurs, que la jurisprudence admet d'une façon générale la suspension de la prescription en cas de démente de l'accusé survenue depuis l'infraction.

Or nous venons de voir à quels résultats cela peut conduire et conduit en pratique.

Ce n'est pas tout.

Lorsqu'on s'écarte du texte de la loi on ne peut savoir jusqu'où l'on sera entraîné.

En admettant la suspension de la prescription, la jurisprudence est arrivée à *créer des délits imprescriptibles*.

Or, il nous paraît que l'imprescriptibilité, admise dans certains cas dans l'ancien droit, avait été complètement repoussée par le législateur de 1808. Admettre quand même des délits imprescriptibles, c'est faire bon marché du texte et de l'esprit de la loi. Ce seul résultat suffit pour juger le système que nous combattons. Quand le point de départ est faux, il est bien rare que les conséquences ne soient pas inadmissibles.

C'est en matière de désertion que s'est produit jusqu'au 4 août 1857, cette chose incroyable. — Dalloz en son répertoire de jurisprudence (1) s'exprime ainsi :

« Le Garde des sceaux a saisi le 8 août 1839, la Cour de Cassation de la question de savoir si le délit de désertion *était prescriptible*. »

Cette question nous paraît plaisante. Il suffit de lire le Code d'Instruction criminelle et les travaux

(1) Verbo Prescription Criminelle n° 61.

préparatoires pour répondre sans qu'il soit possible d'hésiter : notre législation a supprimé absolument les délits imprescriptibles ; poser la question en des termes aussi nets, c'est vraiment ne reculer devant rien.

Mais on ne s'est pas contenté de la poser. On l'a résolue, le 7 février 1840, en décidant que le délit de désertion était *imprescriptible*. (1)

Ce résultat que nous nous bornerons à qualifier de surprenant, la jurisprudence l'a obtenu comme conséquence de la règle « *Contra non valentem agere non currit proscriptio* ». C'est parce qu'elle avait admis celle-ci, qu'elle a dû admettre celui-là. Voici en effet, quelle était la situation.

Avant que le décret du 14 octobre 1811 eût été abrogé par l'article 275 du Code du 4 août 1857, toute procédure par contumace et toute acte de poursuite étaient interdits contre le déserteur — ce qui en d'autres termes, signifie que l'interruption de la prescription était impossible en matière de désertion.

Et alors le ministère public de prétendre que puisqu'il n'a pu agir pour empêcher la prescription, elle n'a pu courir : « *Contra non valentem agere non currit proscriptio* ». Mais alors quand donc commencera-t-elle à courir ? — Quand le déserteur sera pris.

Ceci veut dire tout simplement que la désertion est imprescriptible. Du reste les partisans de ce système l'ont ingénument avoué ainsi que nous l'avons vu.

(1) Cass. 7 fév. 1840. (Bull. n° 48).

Faustin Hélie (1) nous dit aussi que « la Cour de Cassation a jugé que ce délit était imprescriptible ».

Du reste Faustin Hélie n'approuve point cette décision. Si le décret du 14 octobre 1811 a supprimé l'interruption de la prescription, « c'est pour ne pas multiplier inutilement les procédures, c'est parce que l'envoi du signalement du déserteur aux autorités militaires suffit aux recherches. — Cette disposition est une exception aux règles ordinaires de la procédure ; mais cette exception, puisée dans la nature spéciale de ce délit, n'a pu avoir d'autre effet que de laisser la poursuite sous l'empire de la seule prescription relative à l'action ».

Ce qu'il faudrait dire surtout, c'est que la prescription pénale est fondée sur l'oubli ; qu'elle n'est pas une peine pour le ministère public négligent ; que par conséquent il importe peu que celui-ci n'ait pas pu interrompre la prescription : l'oubli est venu.

La question n'a plus d'intérêt pratique depuis la promulgation du Code du 4 août 1857 qui abroge le décret du 14 octobre 1811. Mais il était important de signaler à quelles conséquences pratiques peut conduire le système que nous combattons. La jurisprudence, en suivant ce système est arrivée à admettre l'*imprescriptibilité*, ce qui dépasse véritablement trop la limite des libertés qu'on peut se permettre vis à vis du Code.

Mais cela n'était rien. Il y a plus fort. Il existe encore

(1) Inst. Crim. T. II, n° 1069.

aujourd'hui, au mépris du Code, des délits imprescriptibles, ou qui du moins peuvent l'être. Plus exactement il existe des délits qui par le fait d'un tiers peuvent être imprescriptibles, des délits dont un individu tient la prescription suspendue, tant qu'il lui plaît, dans sa main. Et si dans vingt ou trente ans cet individu le veut, il fera poursuivre.

Admettre l'imprescriptibilité, c'est énorme. Mais la mettre dans la main et au profit, non pas du ministère public, mais d'un simple particulier qui pourra spéculer là-dessus, ceci nous paraît dépasser tout ce qui se peut imaginer.

C'est pourtant ce qui se produit pour tous les délits au sujet desquels la loi exige une plainte préalable aux poursuites. « La jurisprudence a décidé également, dit M. Garraud, que la prescription était suspendue par la nécessité pour le ministère public d'obtenir une plainte préalable. »

Cette solution est analogue du reste à celle qui était donnée sous l'empire, de la constitution du 22 frimaire an VIII, article 75, qui exigeait une autorisation préalable lorsqu'il s'agissait de poursuivre des fonctionnaires. Jusqu'au décret du 19 septembre 1870 qui a abrogé l'article 75, on a toujours décidé que la prescription était suspendue jusqu'à ce que l'autorisation fut donnée. Or, aucune disposition de loi n'avait fixé le délai dans lequel le Conseil d'Etat était tenu de statuer. De sorte que ce tribunal administratif pouvait

s'il le voulait tenir sur la tête du fonctionnaire pendant toute sa vie la menace de l'action pénale.

En d'autres termes le Conseil d'Etat rendait imprescriptible s'il le voulait et tant qu'il le voulait, les délits commis par les fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions où à l'occasion de cet exercice.

C'est absolument la même situation qui existe encore aujourd'hui pour les délits dont la poursuite est subordonnée à une plainte préalable. Une seule différence qui aggrave encore les inconvénients : au lieu du Conseil d'Etat, c'est un simple particulier qui est maître de la prescription, qui la tient suspendue dans sa main. C'est un simple particulier, la victime du délit, qui peut laisser peser pendant de longues années sur le délinquant la menace des poursuites. C'est un simple particulier qui peut, en déposant une plainte, faire poursuivre le coupable vingt ou trente ans après le délit. Et la jurisprudence a admis que la prescription ne pouvait pas être invoquée en ce cas parce que le ministère public n'avait pu agir avant la plainte exigée par la loi, « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* ». Mais que nous importe que le ministère public n'ait pas pu agir ? Le délit est-il oublié, oui ou non, après trente ans ? Voilà toute la question. Elle est résolue par l'évidence.

Plus particulièrement, au point de vue pratique, quelle va être, quelle pourra être tout au moins la conséquence du système admis par la jurisprudence. C'est que si la victime du délit est malhonnête elle

pourra spéculer pendant de longues années sur la crainte qu'aura le coupable d'être poursuivi. La victime pourra attendre pour déposer sa plainte, guetter le moment où le délinquant aura fait fortune pour se livrer peut-être à un chantage continuél à son égard en le menaçant de le faire poursuivre. C'est là un calcul absolument sûr, une opération où il y a tout à gagner et rien à perdre puisque l'action publique est imprescriptible tant qu'il plaît à la victime du délit de ne pas la mettre en mouvement.

Voilà les résultats pratiques du système qui admet en droit pénal la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* ».

Mais il y a mieux encore. On a toujours admis, et la jurisprudence est la première à le proclamer, que l'action publique et l'action privée pénale ont la même prescription, ou plus exactement, qu'elles sont liées au point de vue de la prescription de sorte que, quand celle-ci est acquise contre l'une des deux actions, elle l'est aussi contre l'autre. Ceci est absolument légal et rationnel et nous aurons l'occasion de revenir sur ce point qui du reste n'est pas contestable ni contesté.

La jurisprudence l'admet, ainsi que nous l'avons dit. Mais en admettant la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », en admettant que la prescription est suspendue par la nécessité d'attendre une plainte préalable exigée par la loi, elle s'est infligée à elle-même la plus cruelle des contradictions, ainsi que nous allons le voir.

Les délits dans lesquels la poursuite est subordonnée au dépôt d'une plainte préalable sont assez nombreux : nous avons eu déjà l'occasion d'en citer. Or il est certain que quelques-uns de ces délits peuvent donner lieu : 1^o à une action publique ; 2^o à une action privée pénale intentée par la victime.

Ces deux actions devraient se prescrire en même temps.

Or, en sera-t-il ainsi dans le système de la jurisprudence qui admet la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », qui admet la suspension de la prescription de l'action publique par suite de la nécessité où s'est trouvé le ministère public d'attendre une plainte préalable ?

Prenons comme exemple le délit de diffamation par la voie de la presse à l'égard d'un particulier. D'après l'art 60 n^o 2 de la loi sur la presse du 29 juillet 1881, le ministère public ne peut poursuivre que sur la plainte de la personne diffamée.

Supposons qu'elle ne se plaint pas. Au bout de trois mois, son action est prescrite (art. 65). — En effet rien ne l'empêchait d'agir, et la jurisprudence ne peut pas appliquer la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* ».

Mais l'action publique n'était pas possible avant la plainte, et la jurisprudence doit déclarer qu'à cause de cela la prescription en était suspendue. — Si donc après trois mois, après dix ans, la personne diffamée veut se plaindre, le ministère public pourrait poursuivre,

l'action publique ne serait pas éteinte, alors que l'action privée pénale est prescrite !

Que dire d'un semblable résultat ? Il suffit de le signaler. En pratique, la situation ne s'est jamais présentée ; c'est parce que les parquets ne poursuivent jamais en matière de diffamation. C'est là une pratique constante, traditionnelle autant qu'irrégulière du reste, puisque les magistrats du ministère public sont institués pour poursuivre tous les délits sans exception. — Quoi qu'il en soit, jamais l'action publique n'est mise en mouvement pour une diffamation à l'égard d'un particulier : il a beau déposer une plainte, on lui laisse le soin de poursuivre lui-même par l'action privée pénale s'il veut en courir les risques. — Mais si un jour la situation que nous avons signalée vient à se produire, que fera la jurisprudence pour dissimuler la contradiction ? En tous cas la situation peut être prévue dès à présent. Elle est la conséquence inévitable de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » en matière de poursuites subordonnées à une plainte préalable. — Par conséquent la contradiction existe dès à présent, et voilà que les inconvénients pratiques au lieu d'être dans notre système sont justement dans celui de nos adversaires.

Et si l'on veut faire une distinction entre les obstacles de fait et les obstacles de droit, comme le font certains auteurs, comme la jurisprudence semble avoir une tendance à le faire, quelle n'est pas la difficulté qu'on va rencontrer en pratique pour déterminer si tel obstacle

est de fait ou de droit ! Prenons comme exemple le cas que nous venons de citer, la nécessité d'une plainte préalable aux poursuites : l'action publique est suspendue jusqu'au dépôt de la plainte. Qui l'impose : la loi. Qui dépose la plainte : un particulier. L'obstacle vient autant de la loi que d'un tiers. Comment décider ? Les uns diront, obstacle de fait. Les autres, obstacle de droit. Dans un cas bien moins douteux, celui de folie de l'accusé la controverse s'est élevée ; on a prétendu qu'elle était un obstacle de droit sous prétexte que c'est la loi qui défend de poursuivre un fou. C'est dans cet esprit qu'est rédigé du reste l'arrêt du 8 juillet 1858. Et pourtant il paraît indiscutable que la folie est un obstacle de fait. Cette difficulté de distinguer l'obstacle de fait et l'obstacle de droit, a fait naître un système (1) d'après lequel on soutient que non seulement les obstacles de droit, mais aussi les obstacles *insurmontables* de fait suspendent la prescription pénale. Le système de l'obstacle insurmontable de fait n'a d'autre but que d'expliquer et de justifier si possible la jurisprudence, qui admet en effet la suspension dans plusieurs cas où l'obstacle opposé à l'action publique est purement de fait. Mais nous nous demandons ce que signifie cette expression d'obstacle insurmontable, et par conséquent ce que l'on peut bien entendre par un obstacle non insurmontable. En droit, cela n'existe pas. Un obstacle qu'on peut surmonter, c'est une difficulté, ce n'est pas un

(1) Cours de M. Laborde, Faculté de droit de Montpellier.

obstacle. En réalité ce système revient à admettre que tous les obstacles de fait suspendent la prescription. Pourquoi pas ? Si on admet un seul cas de suspension de la prescription, il faut les admettre tous. Si l'on accepte la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », qu'importe si c'est la loi ou si c'est un fait qui aura empêché le ministère public d'agir ? Et même pour être logique on devrait admettre que la perte du dossier, ou bien la circonstance que le ministère public ignorait le crime, sont une cause de suspension de la prescription. Ne sont-ce pas là en effet les obstacles les plus insurmontables qui se puissent rencontrer ?

En résumé, admettre un seul cas de suspension de la prescription pénale, c'est méconnaître complètement le fondement et le sens de cette prescription ; c'est oublier qu'elle est basée sur l'oubli et que l'idée même de suspendre l'oubli est insensée : on anéantit l'oubli, on ne l'arrête pas ; en d'autres termes, on peut interrompre la prescription pénale, on ne peut pas la suspendre.

En somme, un seul système est légal, un seul système est logique, un seul système est conforme à la base de la prescription pénale, c'est de ne pas admettre la suspension de la prescription pénale. On se conforme en l'adoptant à la théorie de l'ancien droit, et on ne rencontre, quoiqu'on en ait dit, aucun inconvénient pratique.

La théorie adverse n'a aucune base dans les textes, elle n'est pas légale, elle refait la loi ; elle abandonne la logique et se heurte sans cesse à des contradictions ;

elle méconnaît la base de la prescription pénale, et cela pour arriver à ce résultat de produire en pratique des conséquences monstrueuses.

Nous affirmons donc en terminant cette proposition que nous croyons avoir démontrée :

Il n'existe aucun cas de suspension de la prescription de l'action publique. — La règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » est absolument inapplicable en cette matière.

En est-il de même pour l'action privée portée au pénal ? Nous l'allons examiner.

SECTION DEUXIÈME

De l'effet de la règle « Contra non valentem agere non currit præscriptio » sur la prescription de l'action privée pénale, ou étude de la suspension de la prescription de l'action privée portée au pénal.

L'action privée portée au pénal ne peut être suspendue suivant nous en aucun cas, pas plus que ne peut l'être l'action publique, ainsi que nous venons de le voir. L'adage « Contra non valentem agere non currit præscriptio » n'a ici non plus aucune valeur pour fonder cette suspension.

Nous ne donnerons qu'un argument à l'appui de cette théorie. Il nous paraît décisif.

Nous avons démontré plus haut que l'action privée portée au pénal était une action mixte, mi partie civile mi partie pénale — civile incontestablement en ce sens qu'elle tend à une condamnation à des dommages et intérêts, — pénale, en ce sens qu'elle tend à demander une peine dans l'intérêt d'un particulier et conformément à l'intérêt de la Société.

Ce dernier caractère d'action pénale pour partie, doit au point de vue de la prescription la faire assimiler à

l'action publique. Elle est pénale privée et non pénale publique, c'est vrai. Elle tend à demander une peine dans l'intérêt d'un particulier et non à la requérir dans l'intérêt de la Société. Mais c'est une raison de plus : si l'action publique, que les fonctionnaires compétents exercent au nom de la Société, se trouve prescrite, l'action privée pénale exercée dans l'intérêt d'un particulier doit l'être à plus forte raison. La loi a jugé que l'action publique devait être éteinte parce qu'un temps trop long s'était écoulé depuis l'infraction et que des poursuites seraient actuellement nuisibles à l'ordre social, en ce qu'elles ressusciteraient pour ainsi dire des choses disparues, enfouies dans l'oubli et rallumeraient un scandale éteint. Dans ces conditions, est-il admissible qu'un particulier puisse faire dans son intérêt personnel ce que dans l'intérêt de l'ordre social la loi défend aux fonctionnaires qui représentent la Société ? Evidemment non.

Il est donc certain qu'au point de vue de la durée de la prescription, l'action privée pénale est liée au sort de l'action publique. (1)

(1) En ce sens tout au moins que l'action privée pénale ne peut pas durer plus que l'action publique. Mais elle peut durer moins. Le projet de loi sur les accidents du travail en offre un cas : ce projet soumet au délai d'un an la prescription de l'action civile « fondée sur la présente loi » alors même que l'action serait née à l'occasion d'un délit pénal. (Amendement de M. Volland.)

Or, nous savons que l'action privée pénale est civile pour partie, de sorte que si l'action privée civile est prescrite, l'action privée pénale l'est aussi. Il pourrait donc se produire que l'action privée pénale soit éteinte par la prescription, alors que l'action publique existe toujours, puisque celle-ci dure 3 ans pour les délits correctionnels.

Tous les auteurs et la jurisprudence sont d'accord sur

On objectera peut-être que ceci est purement théorique, et qu'en fait, quand il y aura délit pénal du patron, l'ouvrier se gardera bien d'invoquer l'action créée par la loi sur les accidents du travail : il invoquera purement et simplement l'art. 1382 du Code civil qui lui donne une action prescriptible par 30 ans seulement. Il est vrai qu'alors il sera obligé de prouver la faute du patron ; mais cette faute est toute prouvée, puisqu'on suppose qu'il y a eu délit pénal de sa part.

Par conséquent, il est évident qu'en fait l'art. 20 du projet ne produirait jamais le résultat que nous avons signalé comme théoriquement possible : à savoir, la prescription de l'action privée pénale précédant l'extinction de l'action publique.

Mais nous répondrons d'abord qu'au point de vue spéculatif on pourrait concevoir ce résultat comme possible. Il est permis de supposer en effet qu'une loi spéciale nouvelle vienne réduire à un an le délai de la prescription de l'action civile née à l'occasion de certains délits. En ce cas, ainsi que nous l'avons dit, l'action privée pénale sera prescrite au bout d'un an comme l'action civile, tandis que l'action publique durera trois ans.

Il y a plus : en pratique même nous soutenons que l'art. 20 du projet de loi sur les accidents du travail produirait effectivement le résultat que nous avons signalé. L'objection que nous avons prévue n'est nullement fondée, car d'après le projet lui-même l'art. 1382 serait absolument inapplicable en matière d'accidents de travail. Cela a été dit formellement, dans la discussion de l'art. 18 notamment par M. le Garde des Sceaux : « Mais messieurs, le Sénat a décidé par de nombreux votes qu'il rejetait l'application de l'art. 1382 pour les accidents visés dans le projet de loi ». (J. off. du 26 nov. 1895. Sénat page 953, col. 3.

La loi en discussion remplacerait l'art. 1382 pour les accidents du travail. Si donc un de ces accidents a son origine dans un délit, la prescription de l'action civile sera d'un an, celle de l'action publique trois ans, et celle de l'action privée pénale d'un an. M. le Sénateur Volland a du reste cité le cas d'homicide par imprudence, c'est-à-dire le cas d'accident mortel survenu au cours d'un travail industriel par l'imprudence d'un patron. (J. off. même n° page 956, col. 1^{re}.)

C'est donc sur cette hypothèse que nous raisonnerons désormais lorsque nous aurons des observations à présenter à l'occasion de l'art. 20 du projet de loi sur les accidents du travail.

ce point, et tous appliquent à l'action privée pénale les art. 2, § 3, 637, 638 et 640 du Code d'Instruction criminelle.

Tous admettent également que si l'action publique est suspendue par une cause quelconque, l'action privée pénale est forcément suspendue pendant le même temps que l'action publique. (1)

Et la chose se comprend fort bien. La loi a permis que la victime put agir pénalement et demander une condamnation alors que le ministère public ne *veut* pas agir. Mais elle n'a pas voulu qu'il en fut de même quand le ministère public ne *doit* pas agir ; car il y a eu en ce cas pour interdire l'action publique des raisons d'intérêt social des plus graves qui s'appliquent certainement tout aussi bien pour interdire l'action privée.

Il nous semble résulter de là que l'action privée pénale est intimement liée au sort de l'action publique et modelée sur elle. Elle se prescrit par les mêmes délais et suivant les distinctions qui sont faites par le Code d'Instruction criminelle. Elle est suspendue quand l'action publique est suspendue.

(1) On pourrait croire qu'il y a une exception pour le cas où l'action publique est subordonnée à une plainte préalable. Il n'y a là à notre avis qu'une pure apparence. En effet l'action privée pénale constitue par excellence une plainte, et aussitôt qu'elle est intentée, l'action publique cesse d'être suspendue.

De sorte qu'on ne trouve pas de cas où l'action privée puisse être intentée, alors que l'action publique resterait impossible. Dans l'hypothèse, les deux actions, publique et privée, sont soumises à la même condition : une plainte, et c'est presque encore une preuve de plus que la loi a voulu les traiter de la même manière.

Mais nous avons vu que lorsque l'action publique est suspendue, il ne s'ensuit pas du tout que la prescription de cette action le soit aussi. Doit-on donner la même solution lorsqu'il s'agit de l'action privée pénale ?

Evidemment oui. Car il nous paraît incontestable et incontesté qu'au point de vue de la prescription l'action publique et l'action privée pénale doivent être *absolument* assimilées. (1) Donc la solution que nous avons donnée pour l'action publique au sujet de la suspension de la prescription, a préjugé celle que nous devons donner ici pour l'action privée pénale. Cette solution consistait dans la négation absolue de la suspension de la prescription de l'action publique ; par conséquent nous devons conclure que la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », est absolument sans effet sur la prescription de l'action privée au pénal, qui dès lors n'est soumise à aucun cas de suspension. (2)

(1) C'est ainsi qu'on décide généralement que la prescription de l'action privée pénale est interrompue comme celle de l'action publique par les actes d'instruction et de poursuite. (M. Mangin, n° 334 et M. Le Sellyer, n° 2246.)

(2) Toutefois l'art. 20 du projet de loi sur les accidents du travail, actuellement en discussion au Parlement, et l'amendement de M. Volland au Sénat permettent de supposer le cas où une loi spéciale fixerait, pour l'action civile née à l'occasion d'un délit, une prescription plus courte que celle de l'action publique née de ce même délit.

En ce cas, il faudrait certainement décider que cette action privée qui échappe à l'art. 2 du Code d'Instruction criminelle et aux règles du Chap. V. du même Code, est soumise aux règles d'interruption et de suspension de la prescription du Code civil quand la loi spéciale est muette sur ces points. Mais si cette action privée est portée devant la juridiction pénale, les interruptions ou les suspensions ne

On objectera peut-être que, s'il est vrai, comme nous l'avons affirmé, que l'action privée pénale tend, non à *requérir* une condamnation dans l'intérêt de la Société, mais à la demander dans l'intérêt d'un particulier, la règle

pourront jamais faire durer l'action privée plus longtemps que l'action publique : car l'action privée portée devant un tribunal répressif est pénale pour partie et ce qu'elle a de pénal se prescrit sans que cette prescription puisse être suspendue et sans que les interruptions civiles aient sur elle aucune influence. En un mot l'action privée pénale se compose de la coexistence de deux actions : si l'une des deux vient à s'éteindre, l'action privée pénale a vécu.

Il convient d'éclaircir ces explications par un exemple : un ouvrier est tué par un accident de travail dû à l'imprudence du patron. Ses enfants majeurs ont un an pour réclamer une rente viagère qui, (d'après le projet de loi sur les accidents du travail) ne pourra en aucun cas dépasser le montant du salaire annuel. Ils pourront intenter cette action devant le tribunal correctionnel (art. 3 du Code d'Instruction criminelle) mais ils ne le pourront que pendant un an à compter de l'accident. Au bout du onzième mois, les enfants de la victime interrompent la prescription, soit par une citation en justice, soit en obtenant une reconnaissance de dette : l'effet de ces interruptions sera de conserver leur action privée pénale pendant 3 ans : la partie civile de leur action est sauvegardée, mais c'est alors la partie pénale de cette action qui va être menacée par la prescription. Il faut qu'à la veille du premier jour de la quatrième année au plus tard, la prescription pénale soit interrompue par un acte de poursuite émanant soit d'eux, soit du ministère public. Leur action privée pénale sera ainsi prolongée de trois ans.

On peut également supposer (et cette hypothèse est particulièrement importante au point de vue qui nous occupe dans cette thèse) que les enfants sont mineurs au moment où leur père est tué par un accident de travail dû à l'imprudence du patron. Ici, l'art. 2252 du Code civil suspend la prescription jusqu'à leur majorité ; mais il ne suspend que la partie civile de leur action ; de sorte qu'au bout de trois ans leur action privée pénale sera éteinte, à moins qu'il n'y ait eu un acte d'instruction ou de poursuite émanant soit d'eux, soit du ministère public.

Il en serait de même à notre avis si ces enfants, étant majeurs au moment de l'accident, se trouvaient dans quelque impossibilité légale d'intenter l'action civile contre le patron pendant trois ans.

« *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » doit s'appliquer. En effet, nous dira-t-on, quand vous vous trouvez en face d'une action qui représente l'intérêt d'un particulier, vous ne pouvez sans commettre une injustice la déclarer prescrite alors qu'il lui a été impossible d'agir et sans tenir compte de cette impossibilité. Vous ne le pouvez pas surtout si c'est un obstacle de droit, si c'est une disposition de la loi qui l'a empêché d'agir. Car alors, d'un côté vous avez arrêté sa main, de l'autre vous lui reprochez de n'avoir pas agi et vous le dépouillez de son action sous ce prétexte. C'est commettre une expropriation inique.

Pour répondre à l'objection, il nous suffira de rappeler exactement ce que nous avons soutenu : l'action privée pénale consiste à notre avis à demander une condamnation au nom de l'intérêt d'un particulier, *mais conformément à l'intérêt de la Société*, c'est-à-dire sans violer celui-ci, ainsi que nous l'avons expliqué. L'action privée pénale est la propriété de celui qui a le droit de l'exercer, cela est vrai, mais elle est sa propriété sous condition résolutoire, car c'est sous condition que la Société la lui a donnée. Le jour où l'action privée pénale devient nuisible à la Société la donation est révoquée.

Or il est clair que le jour où par suite de l'oubli qui s'est produit, l'action publique devient nuisible à la Société, l'action privée pénale le devient aussi. Donc elle est éteinte comme l'action publique.

L'action privée portée au pénal est mi-partie pénale,

mi-partie civile. Ce qu'elle a de civil, c'est-à-dire le droit à des dommages et intérêts subsiste-t-il après la prescription de l'action pénale ? C'est ce que nous allons examiner dans l'étude de la prescription de l'action civile, à laquelle nous arrivons à présent.

SECTION TROISIÈME

Suspension de la prescription de l'action civile résultant d'un délit (article 1382) ou Influence de la règle « Contra non valentem agere » sur cette prescription.

Tout délit fait naître l'action publique. Il peut faire naître également l'action privée pénale, portée devant le Tribunal de répression et qui tend à demander à la fois une condamnation pénale et une condamnation civile à des dommages et intérêts en vertu de l'article 1382 du Code civil. Nous venons d'examiner si la règle « Contra non valentem agere non currit præscriptio » était applicable à ces deux actions.

Enfin la victime du délit peut se borner à demander des dommages et intérêts sans poursuivre la répression pénale. Elle intente alors son action devant le Tribunal civil en se fondant sur l'article 1382 du Code civil. Cette action est soumise d'une façon générale pour les règles de forme aux dispositions du Code de procédure civile.

N'y a-t-il pas toutefois une exception en ce qui concerne la prescription ?

En d'autres termes, lorsque le préjudice causé provient d'un fait qui constitue une infraction à la loi

pénale, ne doit-on pas, par mesure exceptionnelle et spéciale, appliquer alors les délais et les règles de la prescription pénale, à cette action civile de l'article 1382 C. C. ? L'action civile résultant d'un délit pénal ne doit-elle pas se prescrire par trois ou dix ans suivant les distinctions du Code d'Instruction criminelle, et non par trente ans ? Ne doit-on pas la considérer comme assimilée à l'action pénale au point de vue, de la prescription ; décider par suite qu'elle est conservée par les mêmes actes interruptifs, et qu'à l'inverse les causes d'interruption et de suspension (2251 et suivants du C. C.) de la prescription civile, ne lui sont pas applicables ?

Telle est la question.

Une opinion fort claire, fort logique, par conséquent fort séduisante, et que nous avons longtemps partagée, consiste à dire que l'action civile devant un tribunal civil est purement civile à tous les points de vue, même celui de la prescription. (1) Née de l'article 1382 du Code civil, cette action serait absolument indépendante du droit pénal. Elle consisterait à demander des dommages et intérêts en réparation d'un préjudice causé sans droit : peu importerait si ce préjudice provient d'un acte que la loi pénale a prévu et puni ; les juges civils n'auraient pas à s'en préoccuper (et ils n'auraient

(1) V. Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, T. 2, n° 539. — Bertauld, p. 652. — Grellet Dumazeau, de la diffamation, n° 298. — Paul Collet, *Revue Critique*, 1868, page 4. — M. Bonneville à son cours. (Faculté de Droit de Dijon.)

pas même compétence pour le faire). Donc la prescription de l'action civile née d'un délit serait de 30 ans, sauf les causes d'interruption et de suspension prévues au chapitre V, titre XX du Code civil.

Voilà qui est fort logique.

Remarquons de plus que ce système donnerait en pratique, à notre avis, des résultats excellents, tandis que le système opposé en donne de fort mauvais; il assimile au point de vue de la prescription l'action civile à l'action pénale et lui donne la même durée. M. Garraud (1) apprécie dans les termes suivants ce système qu'il adopte pourtant, mais à contre cœur :

« Cette assimilation de l'action civile à l'action publique est difficile à justifier, car la prescription de l'action civile étant fondée sur l'inaction prolongée du créancier, la prescription de l'action publique sur l'oubli présumé de l'infraction après un certain temps, il semble qu'il serait plus rationnel de soumettre l'une aux règles du droit civil, et l'autre à celles du droit pénal. D'autant plus que l'unité établie par la loi entre les deux prescriptions conduit à cette conséquence singulière, que, pour avoir violé tout à la fois la loi pénale et la loi civile l'agent d'un fait dommageable se trouve dans une situation plus favorable au point de vue de la prescription, que s'il avait seulement porté atteinte à des intérêts privés. En effet, tandis que dans le premier cas, l'action en dommages-intérêts à laquelle il est soumis

(1) *Traité de Droit Pénal Français*, T. 2, n° 68.

dure un an, trois ans ou dix ans, elle dure uniformément 30 ans dans le second ; de sorte que la durée de la prescription est souvent en raison inverse de la gravité du fait dommageable. » (1)

Du reste, cette assimilation de l'action civile à l'action publique au point de vue des règles de la prescription maintenue malgré de vives critiques dans la loi belge du 17 avril 1878, n'existe ni dans la législation allemande ni dans la législation russe.

Cette assimilation, au point de vue purement logique, au point de vue des principes du droit, est injustifiable. Il n'existe en effet, et il ne peut exister aucune considération, d'un ordre quelconque, assez puissante pour justifier cette conséquence, que M. Garraud qualifie de singulière, et qu'on pourrait qualifier, croyons-nous, de révoltante : l'agent d'un fait dommageable est traité plus favorablement au point de vue de la prescription quand il a commis un délit pénal, une mauvaise action, que lorsqu'il n'a qu'une imprudence à se reprocher. Rien ne peut justifier une semblable chose, nous le répétons, parce qu'elle révolte notre conscience et que contre cette révolte aucun raisonnement ne saurait prévaloir. Le cri de la conscience vaut mieux que tous les raisonnements ; car un raisonnement peut être vicieux, mais la conscience ne se trompe pas. Et ce sont les faits qui vont nous le démontrer une fois de

(1) V. Alberic Rollin, *Rev. de Droit intern.* T. X, page 162. — Dunod, *Traité des prescriptions*. « Cette opinion (selon laquelle l'action publique et l'action civile se prescrivent ensemble) est contre les *principes du Droit*. »

plus. Qu'arrive-t-il en effet dans la pratique ? C'est que l'auteur d'un fait dommageable, quand il espère profiter de la prescription, s'évertue à prouver à ses juges qu'il a commis non pas une simple imprudence mais un délit volontaire et nettement caractérisé. (1) Et l'on assiste à ce spectacle stupéfiant : trois magistrats, écoutant un individu qui allègue sa propre turpitude, lui donnant gain de cause, et condamnant aux frais la victime du dommage causé. Nous nous demandons quelle impression doit emporter de ces débats le public, qui ne connaît pas la loi, mais qui juge avec sa conscience et dont la conscience juge les lois.

Il n'est pas ordinaire non plus de voir un tribunal *civil* trancher la question de savoir si tel ou tel fait dommageable est ou non un délit *pénal*. Il y a là une extension de compétence qu'il nous semble fort difficile de justifier par aucun texte de loi. Il faudrait au moins agir régulièrement et faire trancher par le tribunal correctionnel, seul compétent, la double question préjudicielle suivante : y a-t-il eu un délit pénal de commis ? Est-il atteint par la prescription pénale ? Le tribunal civil n'a pas compétence pour trancher ces deux questions.

Ainsi que nous venons de le faire comprendre, la jurisprudence a adopté le système de l'assimilation de l'action civile à l'action pénale au point de vue de la prescription. Nous n'avons nullement l'intention de le

(1) M. Bonneville à son cours. (Faculté de Droit de Dijon.)

lui reprocher, mais au contraire nous l'en félicitons absolument. En effet, elle a appliqué la loi, ce qui est uniquement son rôle ; elle ne l'a pas modifiée.

Notre législation suivant en cela les précédents, a généralement associé, *quant à la prescription*, le sort de l'action civile à celui de l'action publique ; la prescription de l'une et de l'autre a le même point de départ qui est le jour de l'infraction ; elle a la même durée, qui est de un an, trois ans ou dix ans suivant les cas ; et, comme conséquence, les actes qui interrompent le cours de l'une d'elles interrompent aussi le cours de l'autre.

Il résulterait également de cette assimilation, cela est de toute évidence, que la règle « *Contra non valentem agere* » étant étrangère à l'action pénale, (ainsi que nous l'avons démontré) elle l'est également à l'action civile qui résulte d'un délit ; en d'autres termes, la prescription de cette action ne peut pas être suspendue. (1)

Nous reviendrons du reste sur ce point ; quant à présent, il importe d'établir que la loi a adopté, (nous sommes obligé de le reconnaître) ce que l'on appelle à tort « principe d'assimilation des deux prescriptions », que l'on appelle aussi quelquefois « principe d'unité et d'indivisibilité des prescriptions civile et pénale ».

C'est l'article 2 du Code d'Instruction criminelle qui

(1) Voyez cependant article 3 § 2 C. Inst. cr. qui établit un cas unique de suspension que l'on exprime généralement par la formule le criminel tient le civil en état.

consacre ce principe, et il le fait de la façon la plus formelle et la plus claire.

Après avoir déclaré que l'action publique s'éteint par la mort du prévenu, cet article ajoute : *l'action civile, pour la réparation du dommage peut être exercée contre le prévenu et contre ses représentants*, c'est-à-dire notamment contre ses héritiers. (1)

Il est bien certain qu'il ne s'agit pas ici de l'action privée portée au pénal : celle-ci en effet tend à l'application d'une peine, et personne ne songe à prétendre qu'on puisse condamner pénalement un héritier pour un délit de son auteur. C'est donc bien de l'action privée portée au civil qu'il s'agit ici.

« *L'une et l'autre actions*, dit alors l'article 2, *s'éteignent par la prescription ainsi qu'il est réglé au livre 2, titre 7, chapitre V : De la prescription.*

C'est donc bien la prescription pénale qui s'applique à l'action civile comme à l'action pénale et rien qu'elle. L'action civile a une prescription pénale. C'est une anomalie, mais c'est la loi.

Ainsi tout le chapitre V intitulé « De la Prescription » s'applique à l'action civile, dont la prescription est réglée en conséquence par les articles 635 à 642 du Code d'Instruction criminelle et par eux seuls.

C'est donc bien la preuve que, ainsi que nous l'avions indiqué, la prescription de l'action civile a :

(1) V. Loqué. — Discussion du projet de Code criminel. Séance du 17 fructidor an XII. Observations du prince archi-chancelier de l'Empire, et de M. Oudart.

1^o Le même délai que celle de l'action publique, dix ans, trois ans ou un an. (articles 637, 638, 640.)

2^o Le même point de départ, qui est le jour où l'infraction a été commise. (article 637.)

3^o Les mêmes causes d'interruption. (article 637, § 2.)

Voilà ce qu'a décidé la loi.

On peut critiquer, blâmer sa disposition, et nous n'y manquerons pas, — mais nous n'osons pas, en ce qui nous concerne, la contester.

Les auteurs ont voulu donner encore d'autres preuves pour établir que le législateur avait admis ce qu'ils appellent le principe d'unité et d'indivisibilité des prescriptions civile et pénale : c'était au moins inutile, et il suffisait de citer l'article 2 du Code d'Instruction criminelle. D'autant plus que les autres preuves qu'on invoque sont par elles-mêmes absolument insuffisantes : s'il n'y avait qu'elles, et si l'article 2 du Code d'Instruction criminelle n'existait pas en des termes aussi précis, aussi inéluctables, nous n'hésiterions pas à soutenir l'opinion opposée, et nous nous ferions fort de détruire tous les arguments.

Quels sont en effet ces arguments ? On invoque l'article 642 dont on prétend tirer un argument *à contrario*. (1)

Cet article déclare que les condamnations à des dommages-intérêts, quand bien même elles sont prononcées par une juridiction criminelle, correctionnelle

(1) M. Garraud. Traité de Dr. Pénal Français, T. 2, n^o 68 in fine.

ou de police, sont soumises à la prescription *civile*. — Nous avouons ne pas saisir le moins du monde quel argument a contrario on peut tirer de là relativement à la question qui nous occupe. Le législateur, dans cet article 642 nous fait connaître (et il a raison de le faire car on en pouvait certainement douter) que l'action privée pénale, qui est deux actions en une seule, se décompose après le jugement en deux condamnations absolument distinctes : 1^o une condamnation pénale qui se prescrit suivant les règles de la prescription pénale (articles 635, 636 et 639 du Code d'Instruction criminelle), 2^o une condamnation civile à des dommages et intérêts, qui se prescrit suivant les règles de la prescription civile. (article 2262 du Code civil)

Il nous paraît donc que cela avait besoin d'être dit et nous ne comprenons pas comment on peut établir là-dessus un argument a contrario. Du reste l'argument a contrario n'est valable en droit que pour ramener dans le droit commun. Or celui-ci aurait pour résultat d'en faire sortir, car il nous paraît certain que le droit commun, c'est que les actions civiles aient une prescription civile.

L'argument qu'on veut tirer de ce que l'article 637 du Code d'Instruction criminelle indique que ses dispositions s'appliquent à l'action publique et à l'action civile, ne serait à lui seul guère plus probant. On sait en effet que le Code d'Instruction criminelle emploie souvent l'expression d'action civile pour désigner l'action privée pénale. Il serait donc facile de répondre que c'est de

celle-ci qu'il s'agit et non de l'action civile; la chose paraîtrait d'autant plus vraisemblable que l'action civile est, ou devrait être, purement civile, régie par les textes du Code civil ou du Code de Procédure civile, et que par conséquent le Code d'Instruction criminelle n'a pas ou ne devrait pas avoir à s'en occuper.

Objectera-t-on « qu'en matière de crime, — et c'est l'hypothèse de l'art. 637 — l'action privée pénale n'existe pas » ? — Ce serait une inexactitude. L'action privée pénale pour crime ne peut pas il est vrai être intentée avant l'action publique, mais il ne s'ensuit point qu'elle n'existe pas. Ne voit-on pas en effet le plus souvent la partie civile en Cour d'Assises, réclamer un franc de dommages et intérêts, et peut-on supposer que c'est pour obtenir cette somme infime qu'elle s'est fait représenter ? En réalité l'avocat de la partie civile demande l'application de la peine, il exerce une action privée pénale. (1)

(1) Il nous paraît absolument certain que l'action de la partie civile est une action privée pénale en Cour d'Assises comme devant le Tribunal correctionnel. En effet l'art. 3 du Code d'Inst. crim. ne fait aucune distinction.

La seule différence, c'est donc, suivant nous, qu'en matière de crime l'exercice de l'action privée pénale est subordonné à l'exercice préalable de l'action publique.

Toutefois il est bon de remarquer que même en matière de crime, la victime n'est pas absolument à la merci des magistrats du Parquet pour l'exercice de son action privée pénale.

Il y a pour elle un moyen détourné de l'exercer en cas d'inaction du ministère public *et même malgré celui-ci*.

Ce moyen est donné par l'art. 193 du Code d'Inst. crim. La victime n'aura qu'à intenter son action privée pénale devant le Tribunal correctionnel comme s'il s'agissait d'un délit. Le Tribunal recon-

On essaie également de tirer un argument de la tradition de l'ancien droit. Cet argument n'a aucune valeur, car l'ancien droit était absolument divisé sur cette question. Il est vrai que les Parlements de Paris, de Toulouse et de Bordeaux admettaient l'assimilation de l'action civile et de l'action pénale au point de vue de la prescription ; on cite complaisamment un arrêt de la Cour de Paris du 22 janvier 1600, lors duquel le premier président avertit les avocats de ne plus douter de cette règle. Mais Paris n'est pas la France, et nous sommes heureux de constater que parmi les Parlements, celui de Dijon (1) ainsi que ceux de Grenoble et de Franche-Comté, soutinrent fermement la règle inverse. Muyard de Vouglans, dans ses *Institutes de droit criminel* partie 3, chap. 4, page 92, indique nettement que la question divisait les Parlements. « Il y en a qui distinguent entre la peine du crime et la réparation civile et n'admettent pour celle-ci que la prescription de 30 ans, sur le fondement que cette prescription est requise pour la libération d'une dette civile ; et cette jurisprudence, conforme à la disposition du *Droit Romain*, est celle des Parlements de Grenoble, de Dijon et de Franche-

naissant qu'il s'agit d'un crime, « pourra décerner de suite le mandat « de dépôt ou le mandat d'arrêt et il renverra le prévenu devant « le juge d'instruction compétent ». (art. 193) Celui-ci saisira la Chambre des mises en accusation qui renverra à son tour devant la Cour d'Assises. — La victime se portera alors partie civile devant cette juridiction. Elle n'aura eu affaire qu'aux membres du Tribunal correctionnel, aux membres de la Chambre des mises en accusation et au juge d'instruction, tous magistrats inamovibles.

.(1) Arrêt du 31 juillet 1694.

Comté. D'autres ne mettent aucune différence entre la peine et la réparation civile par rapport à la prescription, et veulent que celle de 20 ans puisse suffire pour décharger également de l'une et de l'autre. » Bretonnier en ses « Questions de droit » au mot Prescription déclare également qu'il n'y avait point là-dessus une jurisprudence absolument constante. — Dès lors quel argument peut-on tirer de la jurisprudence ancienne ? Quant aux anciens auteurs, leur sentiment est presque unanime sur cette question, et ils désapprouvent absolument l'assimilation de l'action civile et de l'action pénale au point de vue de la prescription. Jousse (justice criminelle T. I, page 600) déclare que la théorie opposée est plus conforme aux vrais principes. Dunod (1) s'exprime en ces termes sur la question : « Cette opinion (celle de l'assimilation) a paru étrange à M. Expilli (plaidoyer 22) et elle avait déjà paru telle à M. Marion. Elle est en effet *contre tous les principes du droit* qui donnent une action principale qu'on peut exercer pendant 30 ans par la voie civile pour répéter ce qui a été volé et usurpé. Ce n'est pas le crime que l'on poursuit ni la peine du crime que l'on demande, c'est la restitution de son bien ».

Il n'y a donc rien à tirer de l'ancien droit.

On invoque le droit intermédiaire, le Code de Brumaire an IV dont l'art. 10 porte qu'après le délai de la prescription, « nul ne peut être recherché soit au criminel

(1) Traité des prescriptions, 2^e partie, chap. 9, p. 191.

soit au civil si, dans l'intervalle, il n'a pas été condamné par défaut ou par contumace ».

Mais si l'art. 2 du Code d'Inst. crim. n'existait pas, que prouverait cette disposition du Code de Brumaire an IV dont on exalte la netteté, la précision ? Elle prouverait simplement que lorsqu'un législateur veut admettre une règle comme celle-là, une règle dérogatoire au droit commun, il doit l'indiquer dans un texte net, précis, inéluctable ; et ce texte, nous ne le trouvons pas dans notre législation, en dehors de l'art. 2 du Code d'Inst. crim.

En résumé, cette règle qu'on appelle l'assimilation de l'action civile et de l'action pénale au point de vue de la prescription est fondée *uniquement* sur l'art. 2 du Code d'Inst. criminelle. Nous avons le plus grand intérêt à le démontrer pour l'étude de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » relativement à l'action civile née d'une infraction.

Quant aux prétendues raisons par lesquelles on a essayé de *justifier* le principe d'unité et d'indivisibilité des prescriptions de l'action civile et de l'action pénale, nous ne pouvons les laisser passer :

« Il ne faut pas rappeler l'infraction prescrite, c'est-à-dire oubliée ; il ne faut pas faire renaître le scandale éteint. »

Voilà qui est fort bien pensé, et nous avons trop soutenu cette règle tout-à-l'heure pour songer à la contester à présent. Certainement il ne faut pas faire renaître le scandale. — Mais ce qu'il s'agit de savoir, c'est :

1^o Si on a fait renaître le scandale en intentant une action purement civile après que le fait générateur du dommage est prescrit pénalement.

2^o Si en interdisant l'action civile après la prescription de l'action pénale, on empêche le scandale de renaître.

Sur le premier point, nous répondrons que le demandeur à l'action civile n'allègue nullement la culpabilité pénale du défendeur, ou que tout au moins rien ne le force à l'alléguer. — Il se contente d'exposer qu'un préjudice lui a été causé sans droit et s'il parle de délit, cela doit s'entendre uniquement d'un délit civil. (1), (art. 1382, C. civil). Il est donc absolument faux de dire « qu'on ne peut exercer l'action civile sans *convaincre* l'adversaire de sa culpabilité, et qu'il serait absurde de pouvoir prouver le crime sans le punir. » En effet un individu n'est convaincu de culpabilité que lorsqu'un jugement l'a déclaré coupable. Or, nous sommes ici devant un tribunal civil, qui est parfaitement incompétent pour déclarer que le défendeur est pénalement coupable. Il décide seulement que par son fait et sans droit il a causé un préjudice au demandeur. Nous ne voyons pas en quoi cela va faire renaître le scandale.

Sur le deuxième point, nous pensons qu'en interdisant l'action civile après la prescription de l'action pénale, on n'empêche pas le scandale de renaître et que, bien plus, on en fait renaître un autre plus considérable.

(1) Quand au défendeur, n'ayant aucun intérêt à s'accuser d'un délit pénal, il se serait bien gardé d'en parler.

1° On n'empêche pas le scandale de renaître, car l'avocat du défendeur va s'évertuer à démontrer au Tribunal qu'il y a eu un délit (1) et que ce délit la justice ne l'a pas puni, de sorte qu'actuellement il est prescrit et l'action civile aussi.

2° Le scandale renaîtra plus grand car les juges seront forcés de déclarer *dans un jugement* qu'il y a eu un délit et que ce délit est prescrit. C'est ici réellement qu'on verra le défendeur convaincu de culpabilité et impuni cependant.

De plus, on aura un scandale nouveau, mais non moindre certes ; celui d'un individu gagnant sa cause en invoquant sa turpitude et en démontrant lui-même complaisamment qu'il n'a pas à se reprocher une simple imprudence, mais qu'il est bel et bien coupable d'un acte que la Société aurait dû punir. (2) Il bénéficiera de cette culpabilité en échappant à la poursuite civile, tandis qu'il eût été obligé de payer des dommages intérêts s'il n'avait commis qu'une imprudence. Voilà certes beaucoup de scandales et des plus révoltants, pour en éviter un autre qui était purement imaginaire, ainsi que nous l'avons démontré.

Nous ne pouvons insister davantage. Nous voulions seulement démontrer que *rien* ne peut servir de base au principe d'assimilation des prescriptions de l'action civile et de l'action pénale, rien, si ce n'est l'art. 2 du Code d'Instruction criminelle.

(1) Le défendeur y a un intérêt à présent grâce à ce système.

(2) M. Bonneville à son cours. (Faculté de Droit de Dijon.)

Les conséquences que nous allons en tirer sont extrêmement importantes. Rappelons d'abord *parte in qua* l'art. 2 qui est notre seule base.

« L'une et l'autre actions s'éteignent par la prescription, ainsi qu'il est réglé au livre II titre 7, chap. 5 de La Prescription. »

Il résulte de ce texte que le chap. 5 doit nous donner toutes les règles de la prescription de l'action civile, de même qu'il nous donne toutes celles de la prescription de l'action pénale.

Que trouvons-nous dans ce chapitre 5 ?

1° Que le délai de prescription de l'action civile est de dix ans, trois ans ou un an, suivant que le fait dont elle est née est un crime, un délit, ou une contravention.

2° Que le point de départ du délai est le jour de l'infraction.

3° Que les seuls actes interruptifs de la prescription de l'action civile sont les actes d'instruction ou de poursuite.

4° Que l'acte interruptif peut au plus doubler le délai de la prescription de l'action privée civile. (art. 637 al. 2) (1)

(1) Il en est autrement en matière de prescription civile : on peut par des actes successifs interrompre et prolonger indéfiniment le délai de prescription. On a soutenu qu'il en était de même en matière d'action publique, privée pénale ou privée civile. C'est l'opinion de MM. Le Sellyer (T. II, n° 478), Brun de Villeret (n° 292), Villey (p. 261). La jurisprudence semble aussi l'admettre. (Cassation, 24 mai 1884, Dalloz, 1885, 1-143, et Montpellier, 5 mars 1887. D. P. verbo Presc. crim. p. 231). Mais nous repoussons ce système qui confond la prescription civile avec la prescription criminelle, qui est contraire aux

5^o *Que la prescription de l'action civile ne peut pas être suspendue.*

En effet nous avons vu que l'action pénale ne peut pas l'être. Nous ne trouvons dans le chap. 5 pas un mot qui concerne la suspension de la prescription. Où donc irions-nous chercher cette institution, si ce n'est dans le Code Civil ? Or, le Code Civil doit être oublié en ce qui concerne la prescription de l'action civile comme en ce qui concerne la prescription de l'action pénale. L'art. 2 qui est notre seule base, est absolument formel : il renvoie au chapitre 5 et rien qu'au chapitre 5.

Voilà donc résolue la question de savoir si l'action civile née d'une infraction peut être suspendue, ou en d'autres termes, si la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » s'y applique.

Il nous reste à examiner s'il n'existe pas certains cas où l'action civile née d'une infraction échappe à la règle générale posée par l'art. 2 du Code d'Inst. crim. quant à la prescription. Ces cas, la plupart des auteurs et la jurisprudence ont cherché à les multiplier, parce qu'ils sentaient bien qu'au fond la règle de l'art. 2 était mauvaise et qu'ils voulaient par conséquent en restreindre l'application. Nous ne les suivrons pas dans cette voie.

précédents (Voy. art. 10 du Code de Brumaire an IV.) et contraire au texte même des art. 637 et 638. Ces articles n'attribuent aux actes d'instruction ou de poursuite un effet interruptif que s'ils se produisent dans l'intervalle de dix ans ou de trois ans « à compter du jour où le crime aura été commis ». L'interruption de la prescription doit être limitativement interprétée, car elle constitue une exception au délai normal de la prescription.

Ayant été obligés de nous incliner devant le texte précis de l'art. 2, nous l'appliquerons dans toute sa rigueur parce que nous tenons avant tout à être logiques.

Il est évident, disons le dès à présent, que s'il existe des cas où l'action privée civile échappe aux dispositions de l'art. 2, elle peut alors dans certaines hypothèses, retomber sous l'empire de la prescription civile ; *celle-ci admet la suspension de la prescription* et la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » peut y trouver certaines applications. On voit par conséquent quel est l'intérêt de la question par rapport à notre sujet.

La suspension est admise pour la prescription civile de trente ans dans les cas suivants :

1° La prescription ne court pas contre les mineurs et les interdits.

2° Ni entre époux.

3° Ni contre l'héritier bénéficiaire à l'égard des créances qu'il a contre la succession.

Nous ne citons que les cas qui peuvent s'appliquer à l'action civile née d'un délit.

Enfin, d'après un système qui peut être admis, la prescription civile serait suspendue lorsqu'il y a un obstacle de droit à l'action et en vertu de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* ».

Lors donc que nous reconnaitrons qu'exceptionnellement dans un cas l'action civile née d'une infraction est soumise à la prescription civile, nous devons ne

pas oublier que, en conséquence, les causes de suspension énumérées ci-dessus s'y appliquent.

§ Nous rejetterons tout d'abord un système spécieux qui aurait pour but de tourner l'article 2 du Code d'Instruction criminelle de façon à soumettre toujours à la prescription civile l'action privée civile née d'une infraction.

Ce système prétend que lorsque le demandeur a soin de ne pas parler du crime ou du délit dont est résulté le dommage, la prescription est de trente ans. Le demandeur se contentera d'exposer que le défendeur lui a, sans droit, causé un préjudice par un fait qu'il s'abstiendra de qualifier au point de vue pénal.

En pratique ce serait délicat, mais non impossible, il faut le reconnaître.

Toute la question à notre avis, réside dans le point de savoir si la prescription de l'action civile est d'ordre public absolu et doit être prononcée d'office par le juge sans qu'on l'ait invoquée. En effet, si elle est d'ordre public absolu, le tribunal n'a nullement besoin que le demandeur qualifie le fait au point de vue pénal; il recherchera d'office et au nom de l'ordre public qu'elle est cette qualification et, d'office également, il prononcera la prescription.

Or la prescription de l'action civile née d'une infraction est-elle d'ordre public absolu ?

La question est très controversée.

Elle divise non seulement les auteurs, mais la jurisprudence elle-même.

La Cour de Cassation a décidé que la prescription de l'action civile née d'une infraction était d'ordre public relatif, que l'on pouvait y renoncer et que le juge n'avait pas le droit de la prononcer d'office. (Cassation, 28 février 1860, Journal du Palais, 1868. — 13 mars 1886 Dalloz, 86, 1, 474. — 5 janvier 1892, Dalloz, 92, 1, 45. — Voyez aussi Colmar, 27 mai 1863, Dalloz, 63, 2, 141. Angers, 24 août 1865, Dalloz, 66, 2, 211.) Elle admet du reste cette solution même pour l'action privée pénale. C'est le premier système.

Un second système ne l'admet au contraire que pour l'action privée devant la juridiction civile, c'est-à-dire pour l'action civile proprement dite. C'est l'opinion de M. Le Sellyer. (Actions publique et privée, T. 2, nos 444 et 445). (1)

Enfin, la Cour de Paris juge que la prescription de l'action civile née d'une infraction est d'ordre public absolu, qu'on ne peut y renoncer et que le juge doit la prononcer d'office. (24 février 1855 et 2 janvier 1892 (2).) Suivant ce système, le législateur aurait assimilé la prescription de l'action civile à celle de l'action publique dans le but d'empêcher que, au cours du procès civil, on fasse renaître le souvenir de l'infraction

(1) On cite également en ce sens un considérant d'un arrêt de la Cour de Lyon du 30 juin 1887. Dalloz, 88, 2, 53. Mais il ne nous semble pas très probant.

(2) Dalloz, 56, 2, 71 et 92, 2, 199. — Voyez aussi 27 mai 1891. Dalloz, 92, 2, 573.

oublée et prescrite. Ce but est d'ordre public, et il ne peut dépendre du défendeur de le faire manquer par son silence.

Nous avons déjà vu ce que vaut cette raison ; car en réalité, si le défendeur n'invoque pas la prescription, qui donc va parler de l'infraction pénale ? Ce n'est sûrement pas le demandeur.

Néanmoins, nous admettons le 3^e système mais pour des motifs tout différents.

En effet, il est certain que la prescription de l'action *publique* est d'ordre public absolu. La chose est incontestable. Or, l'article 2 du Code d'Instruction criminelle ne fait aucune distinction ; il soumet purement et simplement l'action civile à la prescription du Chapitre V et la prescription organisée au Chapitre V est d'ordre public.

La prescription de l'action civile est donc d'ordre public absolu.

Il s'ensuit, comme nous l'avons dit, que si le demandeur s'abstient de qualifier, au point de vue pénal, le fait générateur du préjudice, le juge le qualifiera d'office et prononcera d'office la prescription de dix ans, trois ans ou un an, du Code d'Instruction criminelle, laquelle ne peut jamais être suspendue, comme nous savons.

§. Nous devons écarter également une opinion suivant laquelle l'action contre les personnes civilement responsables de l'infraction d'une autre personne se

prescrirait par trente ans suivant les règles du droit civil. « Quand l'action est exercée contre les personnes civilement responsables, nous dit-on, elle ne dérive jamais du fait délictueux; conséquemment elle ne peut pas être l'accessoire et la dépendance de l'action publique. L'obligation de réparer le dommage causé par les personnes dont on répond ou par les choses dont on a la garde, naît d'un quasi délit purement civil, d'un défaut présumé de surveillance, d'une présomption de négligence ». (1) (Article 1384 du Code Civil.) Or, toute action née d'un quasi délit civil est soumise, nous dit-on, à la prescription de trente ans (laquelle peut être suspendue en vertu de l'adage « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* ».)

Cette solution n'est généralement pas admise par les auteurs ni par la jurisprudence. D'abord on objecte qu'elle est injuste parce que la personne civilement responsable ne pourrait plus exercer de recours contre l'auteur du délit prescrit.

Cette objection est fondée; en effet, d'après nous, l'action récursoire a pour base le quasi contrat de gestion d'affaires. (2) Or, comment la personne civilement res-

(1) M. Boudant. En note sous les arrêts de la Cour de Cassation du 13 mai 1868 et du 12 janvier 1869 (Dalloz, 69, 1, 217.) En ce sens, M. Collet. *Revue Critique*, 1868, p. 1.

(2) Jurisprudence contraire. Voy. notamment Cassat. 13 mai et 12 janvier 1868. Dalloz 69, 1.217.

Si l'on admet la base que nous donnons à l'action récursoire, il faut dire qu'elle dure trente ans lorsque la personne civilement responsable a été obligée de payer avant que l'action civile contre l'auteur du délit soit prescrite. Les trente ans courent à compter du paiement.

ponsable pourrait-elle prétendre avoir géré l'affaire de l'auteur du délit en payant une indemnité que celui-ci n'était pas obligé de payer puisque la prescription était acquise ?

Il y a du reste une objection bien plus forte, c'est celle que nous tirons de l'art. 2 du C. d'Inst. crim. Car, ce qu'il s'agit de savoir, c'est justement si toute action née d'un quasi délit civil est soumise à la prescription de trente ans. Or, l'art. 2 nous dit le contraire :

« L'action civile pour la réparation du dommage peut être exercée contre le prévenu et *contre ses représentants*.

« L'une et l'autre actions s'éteignent par la prescription, ainsi qu'il est réglé au liv. 2, titre 7, chap. 5, de la Prescription. »

Par *représentants*, on doit entendre aussi bien les héritiers que les personnes civilement responsables. Donc l'action contre ces dernières « s'éteint par la prescription, ainsi qu'il est réglé au chap. V », bien que ce soit sans aucun doute une action née d'un quasi délit civil. (1384 C. civ.) Mais faut-il s'en étonner outre mesure quand nous venons de voir que l'action civile née d'un délit civil (1382 C. civil) est cependant soumise à la prescription pénale, quand le délit civil est joint à un délit pénal ? C'est à peu près la même chose dans les deux cas. — Ce qui est n'est pas toujours ce qui devrait être.

En somme, la suspension de la prescription ne s'applique pas plus aux personnes civilement responsables qu'à l'auteur du délit lui-même.

§. L'action en réparation du dommage peut dans certains cas tendre tant à la restitution d'une chose soustraite ou indûment détenue qu'au paiement de dommages-intérêts.

L'action en restitution est-elle soumise à la prescription pénale du Ch. V, C. d'Inst. crim., ou bien à la prescription civile de trente ans ?

Le demandeur va-t-il pouvoir faire abstraction du délit pour baser son action sur son droit antérieur ?

Un exemple est nécessaire pour nous faire comprendre. Pierre me vole ma montre. Vais-je pouvoir la lui réclamer en vertu de mon droit de propriété antérieur au délit, et même après que ce délit est prescrit ? Le tribunal ne sera-t-il pas obligé de déclarer que mon action civile est éteinte en vertu de l'art. 2 du C. d'Inst. crim. et de l'art. 638 compris dans le Ch. V, auquel il est fait renvoi ?

Paul a trouvé chez moi un trésor et se l'est approprié ce qui est un délit puni par l'art. 401 du Code pénal. Pourrai-je réclamer la restitution du trésor en vertu de mon droit de propriété après que le délit aura été prescrit ? (1)

Ou bien encore, Paul, à qui j'avais confié un dépôt, a commis le délit de violation de dépôt, et ce délit est prescrit. Si j'intente alors une action en restitution du dépôt, le tribunal devra-t-il déclarer que mon action est prescrite ? (2)

(1) Angers, 15 juillet 1851. Sirey, 51, 2.491.

(2) Cassation 16 avril 1845. Dalloz 45, 1.966. Crim. rej. 27 août 1867, Dalloz, 67, 1.489.

C'est impossible, dit-on. Le délit du débiteur n'a pas pu mettre le demandeur dans une situation pire que celle qu'il avait avant. Or il en serait ainsi si le délai de la prescription était abrégé par le fait du délit. Le défendeur ne peut pas dire qu'il est affranchi de ses obligations antérieures, grâce au délit qu'il a commis.

On en conclut que dans tous les cas où l'action est fondée sur un droit préexistant au délit, elle ne se prescrit que par trente ans. D'où cette conséquence importante pour nous, c'est qu'elle peut-être suspendue dans tous les cas admis pour la prescription civile.

Cette opinion a réuni la grande majorité des auteurs, et la jurisprudence l'a unanimement adoptée. Ce n'est donc pas sans de grandes hésitations que nous nous décidons à la combattre.

L'argument qu'on nous a donné nous paraît être en effet d'un ordre purement législatif. Certes, nous reconnaissons tout ce qu'il y a de révoltant à admettre que le débiteur bénéficie d'une prescription plus courte, grâce à ce qu'il a commis un délit. Mais ce reproche, est-ce à nous qu'il s'adresse ? Nous le renvoyons au législateur, au Code d'Instruction criminelle dont nous ne faisons qu'observer les dispositions. Et ce reproche, pourquoi le réserver au cas qui nous occupe ? Il est bien plus général, et il condamne tout le système admis par le Code d'Instruction criminelle relativement à l'action civile née d'un délit.

En effet, et c'est là le point sur lequel nous voulons appeler spécialement l'attention une fois de plus, l'action

civile en réparation du préjudice ne naît jamais du délit pénal. Nous avons employé pourtant assez souvent l'expression de « action civile née d'un délit pénal », cette expression, tout le monde l'emploie, mais elle est inexacte. Or on a vu trop souvent qu'une expression inexacte était une cause d'erreurs.

Nous disons donc que l'action civile en réparation du préjudice naît toujours soit d'un délit ou d'un quasi délit civil, soit de la violation d'un contrat ou d'un quasi contrat, et qu'elle ne naît jamais du délit pénal. Cela apparaît clairement au cas où l'action est fondée sur un droit antérieur au délit, mais cela est non moins vrai lorsqu'elle est fondée sur un droit contemporain du délit. Lorsque je demande des dommages et intérêts à un individu qui m'a blessé volontairement, mon action naît d'un délit civil (1382 C. C.) qui réside dans ce fait qu'on m'a causé préjudice sans droit.

Et pourtant la prescription sera celle du chap. V du C. d'Inst. crim.

Et nous avons repoussé déjà un système qui voulait permettre au demandeur de bénéficier de la prescription de trente ans lorsqu'ils s'abstient de qualifier au point de vue pénal le fait dont est résulté le préjudice, ou lorsqu'il le déguise. Nous voulons être logiques, car la situation est la même à présent. Nous avons avec nous la jurisprudence et la presque unanimité des auteurs ; nous l'avons à présent contre nous. Qu'y a-t-il donc de changé ? Qu'il y ait eu un droit antérieurement au délit, cela importe peu. Ce droit a été violé par un fait

qui s'appelle délit en droit pénal : cela suffit, et d'après l'article 2 du Code d'Instruction criminelle, l'action qui m'est donnée pour obtenir réparation se prescrira par les délais impartis au Chapitre V.

On reconnaît généralement que « l'action civile pour la réparation du dommage » suivant les termes de l'article 2 a pour objet aussi bien les restitutions que les réparations civiles. (1)

L'article 2 fait-il la moindre distinction ? Mentionne-t-il une exception pour le cas où il y avait un droit antérieur ? Il déclare que l'action civile est prescrite suivant les règles du Chapitre V. Or l'action civile, c'est : 1° l'action en restitution ; 2° l'action en dommages intérêts. Donc toutes deux sont soumises aux règles de la prescription pénale, aussi bien lorsqu'elles sont exercées isolément que lorsqu'elles sont réunies.

Une dernière observation jettera, croyons-nous, le jour sur cette question.

Nous pensons que *dans tous les cas* où l'action civile peut avoir lieu il y avait un droit antérieur au délit. Les hypothèses qui nous sont données n'ont donc rien de particulier. Elles sont absolument normales et par conséquent il n'existe aucune raison de les traiter d'une façon spéciale. Lorsque j'exerce l'action en restitution contre Paul qui m'a volé ma montre, mon action est fondée non pas sur mon droit antérieur de propriété, mais sur la violation de ce droit. Il est clair en effet que

(1) Bordeaux, 15 avril 1829 et Grenoble 17 mai 1853, Dalloz, 55, 2, 65.

si on n'avait pas violé mon droit de propriété, je n'aurais pas d'action à exercer. Or cette violation, délit civil, est en même temps un délit pénal. Et j'aurai beau me taire sur ce dernier point ou le dissimuler, les juges qualifieront d'office le fait au point de vue pénal, et prononceront d'office la prescription de l'action civile, qui est, d'après nous, d'ordre public absolu.

Même observation au cas de dépôt. L'action civile en restitution résulte de la violation du contrat de dépôt et non de ce contrat lui-même.

Car il est évident que si Paul m'avait rendu le dépôt à première réquisition, je n'aurais pas eu d'action.

L'action en restitution du trésor naît non pas de mon droit de propriété mais de ce fait que Paul s'est approprié le trésor.

Or l'existence d'un droit antérieur n'est pas particulière à l'action en restitution; l'action en dommages et intérêts résultant d'un préjudice suppose également un droit antérieur qui a été violé. C'est en effet le préjudice causé *sans droit* qui donne ouverture à l'action en dommages intérêts. « Qui suo jure ulitur neminem lœdere potest ».

J'avais le droit antérieur de ne pas subir de préjudice et on a violé ce droit; si l'acte qui constitue cette violation est un délit pénal, mon action se prescrit suivant les règles du Chapitre V, Code d'Instruction criminelle.

L'analogie est complète.

Paul m'a blessé, il n'était pas en état de légitime

défense, il n'avait pas le droit de me blesser. J'avais le droit antérieur de ne pas recevoir de blessures de lui. La violation de ce droit antérieur me donne une action civile. Mais comme l'acte commis par Paul est un délit, c'est la prescription pénale qui s'applique.

Nous concluons que l'action en restitution et l'action en dommages et intérêts sont absolument analogues ; que l'article 2 les comprend toutes les deux dans sa disposition ; que ni l'une ni l'autre ne pourront être déguisées par le demandeur, ni dissimulées par son silence sur le délit pénal ; le tribunal recherchera d'office la qualification du fait et prononcera la prescription qui est d'ordre public.

Nous avons dit que presque tous les auteurs soutenaient la théorie contraire. Cependant M. Vazeille est en notre sens (1) ; en ce qui concerne la restitution de chose volée la jurisprudence est incertaine et après avoir suivi notre opinion, elle semble s'être déjugée. (2) Les arrêts diffèrent suivant les espèces.

§. La transaction intervenue entre l'auteur et la victime du délit éteint l'obligation primitive et la remplace par une obligation contractuelle sanctionnée par l'action civile ordinaire qui dure trente ans.

Mais il n'en serait pas de même à notre avis de la

(1) Vazeille. — Des prescriptions T. II, n° 589.

Contra : Garraud. Traité de Droit Pénal français, n° 69 bis. ; Le Sellyer, T. II, p. 199. Aubry et Rau T. IV n° 445.

(2) En notre sens. Cassation 15 avril 1829 ; Sirey, 29-2-217 ; Bordeaux, 31 juillet 1848 ; Sirey 49-2-81.

simple reconnaissance de dette, fut-elle même écrite ; car elle ne constitue pas la source d'une obligation nouvelle substituée à l'ancienne, mais un simple aveu, un mode de preuve de l'obligation précédente née à l'occasion d'un délit pénal. — Dans un arrêt du 25 janvier 1875, la Cour de Nancy pourtant a proclamé nettement le contraire.

§. Il existe certains cas où l'action civile ne dérive pas en réalité d'un délit. L'art 2 du C. d'Inst. crim. n'est alors pas applicable : il s'agit en effet d'une action qui paraît avoir sa source dans une infraction, mais c'est une pure apparence. — C'est donc la prescription de trente ans qui s'applique et elle peut être suspendue (2252 et suiv. du C. Civ. et au cas d'obstacle de droit à l'action).

1^{er} Cas. — Acquiescement préalable

Il a été jugé que le fait générateur de l'action civile n'était pas délictueux au point de vue pénal, et ce jugement est devenu définitif. Il est certain que dans ces conditions, les art. 2, 637, 638 du C. d'Inst. crim. ne s'appliquent pas puisqu'ils ne visent évidemment que l'action civile née à l'occasion d'une infraction pénale. (1)

(1) La solution serait la même au cas d'ordonnance de non lieu. — Celle-ci n'est il est vrai qu'un jugement d'acquiescement *provisoire* et l'instruction pourrait être reprise sur de nouvelles preuves. — Mais l'acquiescement devient *définitif* lorsque la prescription est arrivée, puisque tout acte d'instruction ou de poursuite est alors impossible. En un mot l'ordonnance de non lieu est simplement un jugement d'acquiescement qui met plus longtemps que les autres à devenir définitif.

On doit remarquer qu'en ce cas, et d'après l'art. 3 du C. d'Inst. crim. l'instance criminelle a suspendu l'action civile. Il y a donc eu un obstacle de droit à son exercice, et d'après nous, les obstacles de droit suspendent la prescription civile.

2^e Cas. — L'amnistie

L'amnistie « efface jusqu'à la criminalité du fait ». De sorte qu'ici encore l'acte qui a causé le préjudice n'est un délit pénal qu'en apparence, — Dès lors l'action civile est soumise à la prescription civile de trente ans.

On a discuté la question de savoir si l'amnistie atteignait de plein droit l'action civile en même temps que l'action pénale. La négative a paru d'une évidence absolue, et la Cour de Cassation n'a cessé de l'admettre ; nous nous bornons à citer un arrêt du 9 juin 1880, Dalloz 80-1-285. (1) Nous estimons même que le législateur n'aurait pas le droit par une décision expresse, d'éteindre l'action civile par l'amnistie. Ce serait contraire au droit naturel et contraire aux principes fondamentaux de nos institutions, qui proclament qu'il ne saurait y avoir d'expropriation sans indemnité. (2) Du reste, l'amnistie est d'ordre exclusivement pénal ; en droit civil elle serait un non sens et une iniquité.

(1) Garraud. Traité de Droit Pénal français, T. II, n° 84. — Faustin Hélie. Traité de l'Instruction criminelle, T. II. n° 604.

(2) Voy. les actes des 25 mars 1810, 23 et 26 avril 1814, 12 janvier 1816.

Dans le même ordre d'idées, nous pensons que si une loi nouvelle venait modifier le chap. V du C. d'Inst. crim. en diminuant la durée des délais de la prescription pénale, cette diminution n'influerait en rien, sur les actions civiles nées à l'occasion de délits antérieurs à la nouvelle loi. Il y a là, en effet, des droits acquis auxquels on ne peut toucher. Ce serait encore l'expropriation sans indemnité.

§. En ce qui concerne les autres cas d'extinction de l'action pénale, nous pensons qu'ils n'ont pas pour effet de substituer, quant à l'action civile, la prescription de trente ans à la prescription pénale du chapitre V, C. d'Inst. crim. Ainsi donc, après le décès du coupable c'est la prescription de un an, trois ans ou dix ans qui continue à courir vis à vis des héritiers, et cette prescription ne comporte aucune cause de suspension. Ajoutons que, vis à vis des héritiers, l'interruption même de la prescription est impossible, puisque les seuls actes interruptifs sont les actes d'instruction et de poursuite, lesquels ne peuvent être exercés que contre l'auteur du délit (art. 2, C. Inst. crim., § 1)

Il en est exactement de même au cas où un jugement de condamnation est préalablement intervenu sur l'action publique. La prescription de l'action civile continue à courir dans les mêmes conditions, et elle n'est nullement remplacée par la prescription civile de trente ans. Les actes d'instruction ou de poursuite étant désor-

mais impossibles, l'interruption de la prescription ne saurait exister non plus.

En effet, l'article 2 du Code d'Instruction criminelle ne porte aucune distinction à ce sujet. On en a voulu voir une dans l'article 637 § 2 qui dispose que « si il a été fait dans l'intervalle des actes d'instruction ou de poursuite *non suivis de jugement* l'action publique et l'action civile ne se prescriront qu'après dix années à compter du dernier acte ». D'où l'on conclut que si un jugement est intervenu sur l'action publique, c'est la prescription de trente ans qui s'appliquera pour l'action civile.

Cette déduction est inexacte; les mots « non suivis de jugement » signifient, soit que, s'il y a eu jugement, le délai de la prescription court pour l'action civile à dater de ce jugement et non à dater du dernier acte de poursuite, soit aussi, (et ceci nous paraît encore plus probable) que s'il a eu jugement, c'est aux règles de la prescription des peines qu'on doit se reporter.

La solution que nous venons de soutenir est donnée par la grande majorité des auteurs et adoptée par la jurisprudence. (1)

Il est à remarquer pourtant qu'ici on ne saurait admettre aucune des raisons par lesquelles on a voulu justifier le principe dit « d'assimilation » de la prescription de l'action pénale et de la prescription de l'action

(1) Garraud. (Traité de Droit Pénal français n° 72). Le Sellyer (Actions publique et privée (nos 482 et 656). Cassation 6 mars 1855 Dalloz, 55-1-84.

privée. Qu'on ne nous parle pas ici de la crainte de réveiller le scandale d'une infraction impunie : il y a eu condamnation ; ni de la crainte du dépérissement des preuves, de l'oubli ou de la mort des témoins, car leurs dépositions sont consignées au dossier criminel que les juges civils se feront communiquer ; qu'on ne nous dise pas non plus que le législateur s'est défié de la preuve testimoniale, car cette raison ne porterait pas pour les demandes de dommages intérêts inférieures à 150 fr. (art. 1341, C. Civ.) On ne saurait être plus exigeant ici qu'en matière de contrat.

La seule explication possible, c'est que le législateur de 1810 a copié sans l'examiner la jurisprudence du Parlement de Paris, qui n'était pas du reste celle de tous les Parlements. Ceci nous paraît d'autant plus évident que les travaux préparatoires n'indiquent aucun des motifs que les interprètes ont supposés dans l'esprit du législateur. Dès lors nous nous trouvons en présence d'une disposition formelle, mais que rien n'explique. Dans ces conditions, il nous semble que l'art. 2 du Code d'Inst. crim. doit être interprété littéralement, et appliqué en quelque sorte mécaniquement.

Il était important de préciser ce point qui nous paraît devoir éclairer les questions qui se posent à propos des prescriptions particulières organisées par les lois spéciales.

§. On s'est demandé quelle était la prescription applicable à l'action civile née d'un délit prévu par une loi spéciale.

Il est certain d'abord que si cette loi spéciale est muette sur la question de la prescription, ce sont les dispositions de l'art. 2 et du chap. V du Code d'Inst. crim. qui s'appliquent. Elles constituent en effet ce qu'on appelle des « dispositions générales » et sont applicables même aux lois spéciales toutes les fois que celles-ci n'y ont pas expressément dérogé. En ce cas par conséquent, l'action civile aussi bien que l'action publique se prescrira par un an, trois ans ou dix ans et ne pourra pas être suspendue. Ceci n'a jamais été sérieusement contesté.

Mais la question est plus délicate lorsque la loi spéciale a prévu et traité la prescription des délits qu'elle punit. Doit-on appliquer alors la même prescription à l'action civile ? Doit-on décider au contraire qu'elle se prescrit par trente ans, avec les règles d'interruption et de suspension admises en droit civil ?

Prenons pour exemple le Code de justice militaire. (loi du 9 juin 1857) L'art. 184 de cette loi porte que « les dispositions du chap. V du titre 7 du livre 2 du Code d'Inst. crim. relatives à la prescription sont applicables à l'action publique résultant d'un crime ou d'un délit de la compétence des juridictions militaires ainsi qu'aux peines résultant des jugements rendus par ces tribunaux ».

Quant à l'action privée pénale elle n'existe pas ; l'art. 53 le déclare en ces termes : « les tribunaux militaires ne statuent que sur l'action publique »

Il n'est pas question de l'action civile dans l'art. 184.

En doit-on conclure que cette action se prescrit par trente ans ? C'est l'opinion de M. Garraud (1) (Précis n° 439 page 553). On se fonde sur l'argument *à contrario* que l'on tire de l'art. 184.

Mais cet argument nous paraît absolument insuffisant en face de la disposition générale de l'art. 2 du Code d'Inst. crim. Il faudrait une dérogation expresse de la loi spéciale pour que l'action civile pût échapper à la prescription du chap. V Code d'Instruction criminelle.

C'est donc suivant nous la prescription de un an, trois ans ou dix ans qui s'applique à l'action civile née à l'occasion des infractions prévues par le Code de justice militaire.

Il en est de même en conséquence de l'action civile née à l'occasion des infractions prévues par le Code de justice maritime (loi du 4 juin 1858) dont l'art. 236 reproduit l'art. 184 du Code de justice militaire des armées de terre.

La question se pose également relativement à la loi sur la police de la chasse, du 3 mai 1844. L'art. 29 de cette loi porte que « toute action relative aux délits prévus par la présente loi sera prescrite par le laps de trois mois à compter du jour du délit ».

On décide généralement que les mots : « toute action » désignent l'action publique, l'action privée pénale et l'action civile. C'est aussi notre avis, car il est certain que l'action civile est « relative au délit ». Elle n'est pas

(1) Traité de Droit Pénal français, T. II, n° 68 note 52 *in fine*.

née du délit, cela est vrai, mais elle est née à l'occasion du délit. Il nous paraît incontestable qu'elle rentre dans l'expression employée par la loi du 3 mai 1844 qui déroge expressément à l'art. 2 Code d'Inst. crim. En conséquence nous pensons qu'elle se prescrit par trois mois.

Mais quand même on admettrait que l'art. 29 de la loi du 3 mai 1844 ne vise pas l'action civile, en résulterait-il qu'elle est soumise en ce cas à la prescription civile de trente ans ? Nullement, et c'est à tort qu'on l'a soutenu. (1) Il en résulterait simplement que, en ce qui concerne l'action civile, il n'est pas dérogé à l'art. 2 du Code d'Inst. crim. et que par conséquent elle se prescrit par trois ans (art. 638 C. d'Inst. crim.) (2)

Ceci nous amène à observer qu'on a peut être tort d'appeler « principe d'assimilation de la prescription des actions civile et pénale » le principe de l'art. 2 al. 2. du Code d'Inst. crim. ; l'expression de « principe d'unité et d'indivisibilité de la prescription des actions civiles et pénales » est plus mauvaise encore et peut conduire à des erreurs. L'art. 2 du Code. d'Inst. crim. ne fait aucune assimilation et n'implique aucune indivisibilité. Il indique seulement :

1° que l'action civile pour la réparation du dommage

(1) Bourguignon. Codes criminels, T. II, p. 535 et M. Carnot commentaires du Code pénal T. II, p. 60.

(2) En ce qui concerne la loi sur la presse du 29 juillet 1881, l'art. 65 dispose expressément que la prescription de l'action publique *et de l'action civile* est de trois mois. (V. circulaire du garde des Sceaux du 9 novembre 1881 n° 71).

est soumise pour la prescription aux règles du chap. V.

2° que l'action publique est soumise pour la prescription aux règles de ce même chapitre.

Ces deux dispositions sont contenues il est vrai dans la même phrase, mais il n'y a là, d'après nous, qu'une « conjunctio verbis tantum ». (1)

D'où suit que si une loi spéciale venait créer un délit

(1) Cette prétendue indivisibilité vient du reste d'être formellement repoussée par le projet de loi sur les accidents du travail, qui se discute actuellement au Sénat. L'art. 20 de ce projet est ainsi conçu : « Les actions fondées sur des droits résultant de la présente loi se prescrivent par un an à dater du jour de l'accident *alors même qu'il y a eu ou qu'il y aurait eu poursuite correctionnelle.* » Cette dernière partie a été ajoutée par amendement de M. Volland dans la séance du 25 novembre 1895 au Sénat. M. Ricard, garde des Sceaux, a accepté l'amendement comme donnant plus de clarté au texte et en le déclarant conforme à l'interprétation du gouvernement sur l'art. 20 (*Journal officiel* du 26 novembre 1895 p. 956), et le rapporteur de la loi a indiqué que la commission se ralliait à l'idée de M. Volland et promis que le texte de l'article serait modifié dans ce sens, entre la 1^{re} et la 2^{me} délibération. Or, quel est le sens de cet art. 20 ainsi amendé, qu'elle est sa portée ? C'est que si l'action contre le patron est née à l'occasion d'un délit, elle se prescrit par un an, tandis que l'action publique pour la répression de ce délit se prescrira par trois ans.

La prétendue indivisibilité de l'action publique et de l'action civile au point de vue de la prescription est donc absolument rejetée; l'une se prescrira par un an, l'autre par trois ans.

Quand à l'action privée pénale elle se prescrira bien entendu par un an. Elle est en effet civile pour partie puisqu'elle tend 1° à une condamnation pénale, 2° à des dommages intérêts; ceux-ci ne peuvent être réclamés lorsqu'un an s'est écoulé depuis l'accident et il est impossible, comme on sait, qu'un particulier puisse demander uniquement la condamnation pénale : cette demande ne peut exister que jointe à la demande en réparations civiles. L'action privée pénale est donc entièrement prescrite au bout d'un an, sauf les cas de suspension ou d'interruption qui auraient pu se produire. Nous nous sommes expliqués déjà sur ces points.

dont elle fixerait la prescription à trois mois par exemple, et si elle restait muette sur la prescription de l'action civile, celle-ci se prescrirait par trois ans, puisqu'il ne serait ainsi dérogé qu'à une des dispositions de l'art. 2.

On nous objectera peut être que cette assimilation, cette indivisibilité étaient dans l'intention du législateur et qu'il y a dans l'article 2 plus qu'une « conjunctio verbis tantum. » Mais nous répondons que l'intention du législateur est obscure : l'art. 2 seul est clair. Savons-nous même si le législateur a bien examiné les motifs et la portée de la disposition renfermée dans l'art. 2 ? Cela paraît peu probable, et quant à nous, l'intention du législateur étant obscure, nous pensons qu'on doit s'en tenir à l'application stricte et littérale de l'art. 2 du Code d'Instruction criminelle.

En tous cas, si l'on admet que l'intention du législateur a été d'organiser l'indivisibilité des deux prescriptions, il faut au moins être logique ; il faut dire que la seule fixation de la prescription de l'action publique emporte d'office et à moins de *disposition contraire expresse* la fixation du même délai pour l'action civile née à l'occasion du délit. (1)

Au point de vue qui nous occupe, nous croyons devoir ajouter que les lois spéciales qui organisent des prescriptions particulières, pas plus que le Chapitre V du

(1) Cette observation nous paraît de nature à condamner absolument la théorie de la prescription trentenaire soutenue par certains auteurs pour l'action civile née à l'occasion des infractions militaires ou maritimes.

Code d'Instruction criminelle, n'indiquent aucun cas de suspension de la prescription de l'action civile née à l'occasion d'une infraction.

Il existe pourtant des cas où l'action civile est suspendue soit par un obstacle de fait, soit par un obstacle de droit. La prescription va-t-elle être alors également suspendue en vertu de l'adage « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* ? »

Parmi les obstacles de fait, on peut citer la guerre, ou tout autre fléau qui a momentanément arrêté le cours de la justice en empêchant les tribunaux de siéger; par exemple une inondation, une violente épidémie, ont pu rendre impossible pendant un certain temps l'exercice de l'action civile née à l'occasion d'un délit.

Egalement l'ignorance de son droit chez celui qui possède l'action est un obstacle à son exercice : ainsi Pierre a été victime d'un vol et ne s'en est aperçu que longtemps après. Il est évident qu'il ne pouvait demander des dommages-intérêts avant de connaître le délit dont il a souffert un préjudice.

Par obstacle de droit, il faut entendre un obstacle légal. C'est la loi qui met obstacle à l'action et qui la prohibe. C'est donc à tort à notre avis qu'un arrêt de la Cour de Cassation du 9 décembre 1871 considère l'invasion comme un obstacle de droit parce que les tribunaux ne siègent pas.

C'est là un pur obstacle de fait car l'action est impos-

sible en fait, mais n'est en pareil cas nullement prohibée par la loi. (1)

En ce qui concerne l'action civile née à l'occasion d'un délit, il est deux cas très remarquables où la loi la prohibe, la suspend durant un certain temps.

Le premier cas se formule par l'adage « le criminel tient le civil en état » et il est consacré par l'article 3 § 2 du Code d'Instruction criminelle. Cette règle signifie que, lorsque des poursuites pénales sont exercées par le ministère public à raison d'un délit, l'action civile née à l'occasion de ce délit ne peut être introduite devant le tribunal civil jusqu'à ce que le jugement ait été rendu et soit devenu définitif sur l'action publique ; d'autre part si le tribunal civil était déjà saisi de l'action civile au moment où les poursuites pénales sont intentées, il devra surseoir jusqu'à ce qu'il ait été statué définitivement sur ces poursuites.

L'article 3 § 2 du Code d'Instruction criminelle formule cette règle en termes concis : « l'action civile peut aussi être intentée séparément ; dans ce cas l'exercice en est suspendu tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile ».

Quels sont les motifs de cette règle, « le criminel tient le civil en état », et pourquoi le législateur l'a-t-il admise ? Comment peut-on la justifier ?

Tout d'abord on peut dire que la loi a voulu éviter la

(1) Dalloz, 71, 1, 358.

contrariété de deux jugements. Il aurait pu arriver en effet que les juges civils saisis les premiers, rendissent une sentence par laquelle le demandeur serait repoussé dans sa demande de dommages-intérêts sous prétexte que le fait dommageable est imaginaire, ou du moins, que son existence n'est pas prouvée ; puis, la juridiction répressive étant saisie par le ministère public, aurait pu décider que ce même fait, qui est en même temps un délit civil et un délit pénal, existe réellement, tandis que le premier jugement civil en a nié la matérialité. Cette contrariété de décisions eût été peu propre à assurer le respect qui doit s'attacher aux sentences judiciaires.

Mais le véritable motif à notre avis, c'est que la loi a voulu éviter que les juges criminels fussent influencés par les débats du procès civil. Voilà un même fait qui dans deux salles différentes du Tribunal va être examiné ; — à des points de vue différents il est vrai, car ici on examine le fait en tant qu'il a causé un préjudice, là, en tant qu'il constitue une infraction à la loi pénale. Mais pourtant il y a un point commun dont les deux juridictions sont saisies en même temps, c'est celui de l'existence même du fait, de sa matérialité. Et c'est sur ce point qu'il faut éviter de donner aux juges criminels un préjugé ; il faut qu'ils puissent juger librement et uniquement d'après les débats du procès, si oui ou non le fait existe. Il ne faut pas qu'ils soient tentés de se préoccuper de ce qui se passe ou de ce qui se dit à l'audience civile,

afin qu'aucune influence, aucune idée préconçue ne puisse gêner leur décision. Quel est donc le moyen de l'éviter ? C'est de faire juger le procès pénal le premier. Il est vrai qu'ainsi les juges civils vont être influencés par les débats du procès pénal, ou du moins on pourra le craindre. Mais l'inconvénient est beaucoup moins considérable ; car la tâche des juges criminels est autrement importante que celle des juges civils : ils ont entre leurs mains la liberté et l'honneur d'un citoyen.

Le deuxième cas d'obstacle légal à l'action civile est beaucoup plus spécial, mais non moins remarquable. Il faut supposer le cas de diffamation publique commise par un membre du Parlement en cours de session et contre un fonctionnaire.

Or l'article 14 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 dispose : « Aucun membre de l'une ou de l'autre Chambre ne peut, pendant la durée de la session, être poursuivi ou arrêté en matière criminelle ou correctionnelle qu'avec l'autorisation de la Chambre dont il fait partie, sauf le cas de flagrant délit. »

Cet article ne s'oppose, il est vrai, qu'aux poursuites pénales, non aux poursuites civiles. Mais l'article 46 de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse déclare qu'au cas de diffamation contre un fonctionnaire l'action civile ne peut être exercée séparément de l'action publique (lisez : pénale) sauf le cas de décès ou d'amnistie de l'auteur.

En d'autres termes, il n'y a en ce cas que l'action pri-

vée pénale devant la Cour d'Assises, et il faut pour l'exercer l'autorisation de la Chambre dont fait partie le diffamateur. Cette autorisation peut être refusée ou retardée, et pendant ce temps l'action est impossible.

L'article 46 de la loi du 29 juillet 1881 ne fait du reste que reproduire l'article 4 de la loi du 15 avril 1817. (1) Il consacre une dérogation à l'article 3 du Code d'Instruction criminelle d'après lequel l'action civile « peut aussi être poursuivie séparément » de l'action pénale. Mais l'article 46 étant exceptionnel doit être interprété limitativement dans ses termes ; on décide par conséquent qu'il ne s'applique qu'à la diffamation, non à l'injure. Toutefois au cas de connexité ou d'indivisibilité du délit d'injures, il ne sera pas possible non plus de former une action indépendante. (2)

Voilà donc deux exemples où l'action civile est impossible, est suspendue pendant un certain temps par un obstacle de droit, un obstacle légal.

Il semblerait juste que la prescription fut également suspendue pendant tout le temps que la loi défend d'agir. C'est ici surtout qu'on invoque la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* ». On fait valoir qu'elle consacre un principe d'équité indiscutable. Comment serait-il possible que d'un côté la loi m'empêche d'agir, et que de l'autre elle me punisse pour n'avoir pas agi ? Si à la rigueur il est possible d'admettre

(1) Voyez également le décret du Gouvernement provisoire du 22 mars 1848.

(2) V. Fabreguettes, T. 2, n° 1923.

un semblable résultat pour la prescription de l'action pénale, qui est d'ordre public absolu, elle ne saurait être admise pour la prescription de l'action civile, qui est d'un ordre public relatif et sensiblement inférieur. En effet, la prescription pénale est fondée sur l'oubli de l'infraction, sur l'intérêt qu'à la société à n'en pas rappeler le souvenir, à ne pas en réveiller le scandale : on conçoit dès lors que cette prescription puisse avoir lieu au nom de l'intérêt social même lorsque la loi a empêché d'agir. Mais la prescription de l'action civile est fondée sur d'autres considérations. Elle est fondée aussi, il est vrai, sur l'intérêt social, mais envisagé à un tout autre point de vue : elle a pour base l'intérêt des débiteurs en général, qui ne doivent pas être éternellement à la merci des créanciers. Ceci explique que le débiteur puisse renoncer à la prescription en ne l'invoquant pas : car s'il est vrai que la société a intérêt à protéger le débiteur, il est non moins certain que celui-ci est le meilleur juge de son propre intérêt et qu'il ne faut point protéger les gens malgré eux. Enfin la prescription de l'action civile a pour partie le caractère d'une peine à l'égard du créancier négligent. Et c'est à ce point de vue qu'il est injuste, inadmissible, nous dit-on, que la loi nous punisse pour n'avoir pas agi alors que c'est elle-même qui nous en empêchait. Ce serait une expropriation indirecte et déguisée de notre action dont nous sommes propriétaires, et une expropriation sans indemnité, ce qui est monstrueux.

Nous ne contestons pas la force de ces observations,

et nous reconnaissons très volontiers que la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », consacre pour l'action civile un principe d'équité absolue ; nous n'avons jamais varié sur ce point. Aussi, en droit civil, nous admettons l'application de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » au cas d'obstacle légal à l'action ; nous l'admettons, non parce qu'elle est juste, ce qui est une considération insuffisante, mais parce qu'elle est conforme à la loi, à la base de la prescription civile. Il serait juste de l'admettre aussi en droit civil, au cas d'obstacle de fait : en effet, comment peut-on punir comme négligent celui qui n'a pu agir. Et pourtant la plupart des auteurs repoussent en ce cas la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » ; et nous partageons cette manière de voir, car nous pensons que la prescription civile elle-même est fondée sur un intérêt général, un intérêt social qui a le droit de fouler quelques intérêts particuliers, même les plus justes.

En somme, il ne suffit pas qu'il soit juste d'appliquer la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » à l'action civile née à l'occasion d'une infraction. Il faut encore que ce soit légal.

Dans le cas d'obstacle de fait aussi, il serait juste que la prescription fut suspendue par l'application de l'ancien adage. C'est par exemple les tribunaux qui ne siégeaient pas à cause de l'invasion étrangère : comment aurais-je pu agir ? Ou bien c'était l'ignorance de mon droit : je ne m'étais aperçu que longtemps après du vol

dont j'avais été victime ; comment aurais-je pu demander des dommages-intérêts avant de savoir qu'on m'avait volé ?

Certes il serait juste d'admettre la suspension de la prescription. Mais est-ce légal au cas d'obstacle de fait ? Est-ce légal au cas d'obstacle de droit ?

C'est là qu'est toute la question. Nous n'entrerons point dans la discussion de la question en droit civil, où elle est fortement controversée. Nous ne distinguerons point, comme nous l'aurions fait en droit civil, entre l'obstacle de fait et l'obstacle de droit. Nous estimons en effet que la prescription de l'action civile née à l'occasion d'un délit ne peut jamais être suspendue lorsqu'elle est soumise aux règles du chap. V du Code d'Instruction criminelle (1).

Nous déplorons du reste cette solution, mais nous considérons qu'elle découle directement des dispositions

(1) Il en serait autrement si une loi spéciale nouvelle venait soustraire expressément, dans certains cas, l'action civile aux règles du chap. V, C. d'Inst. crim. Il en serait ainsi d'après l'art. 20 du projet de loi actuellement en discussion au Parlement sur les accidents du travail. Cet article complété par l'amendement de M. le sénateur Volland, soumet au délai d'un an l'action civile née à l'occasion d'un délit qui cause un accident dans le travail industriel. Ainsi lorsqu'un accident dû à l'imprudence du patron entraîne la mort d'un ouvrier, les ayant cause de ce dernier n'ont qu'un an pour réclamer une rente viagère.

On doit conclure de là que cet article 20 du projet soustrait absolument, dans les cas prévus par la loi, l'action civile aux dispositions de l'article 2 et du chap. V du C. d'Inst. crim.

C'est donc alors le droit commun qui reprend son empire ; ce sont les causes d'interruption et de suspension de la prescription civile qui s'appliquent. En un mot, la prescription de l'action civile née du délit devient purement civile : aussi nous n'insisterons pas, car elle ne rentre plus dans le cadre de notre thèse.

de la loi, devant lesquelles l'interprète ne peut que s'incliner.

L'art. 2 du Code d'Instruction criminelle est en effet absolument formel : il soumet la prescription de l'action civile née à l'occasion d'un délit, aux règles du chap. V du Code d'Instruction criminelle ; l'art. 2 ne dit pas autre chose. Nous devons en conclure que l'action civile, lorsqu'elle est née à l'occasion d'un délit, est soumise uniquement aux règles du chap. V. Ce chapitre organise en effet, et d'une façon complète, une prescription qui est d'ordre public absolu, qui est interrompue par des modes spéciaux et différents de ceux usités en droit civil, une prescription enfin, qui, d'après nous, ne peut jamais être suspendue, nous l'avons longuement démontré pour l'action pénale.

Or, si cela est vrai pour l'action publique, cela l'est aussi pour l'action civile, puisqu'elles sont soumises toutes deux précisément aux mêmes textes.

Tout souvenir de la prescription civile doit donc être absolument écarté.

Du reste, le parti que l'on prend sur la façon dont peut être interrompue la prescription de l'action civile née d'un délit, implique la décision à prendre sur la question de la suspension. Or, personne n'a jamais contesté que la prescription de l'action civile née à l'occasion d'un délit était interrompue par un acte d'instruction ou de poursuite et uniquement ainsi. Il faut donc reconnaître que cette prescription n'a plus rien de commun avec la prescription civile. Et pourtant on vou-

draît lui appliquer la suspension de la prescription, institution exclusivement de droit civil ! Comment supposer une prescription pénale quant au délai, pénale quant à l'interruption, et civile quant à la suspension ?

Du reste l'art. 2 est formel. Il faut s'incliner.

Cette règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » est-elle du reste aussi nécessaire qu'on le prétend pour la prescription de l'action civile née à l'occasion d'un délit ? Y a-t-il vraiment tant d'inconvénients à ne pas l'admettre ? C'est surtout pour les cas d'obstacle de droit que l'on réclame la suspension de la prescription ; c'est là surtout qu'on accuse d'injustice ceux qui la repoussent. On déclare qu'il est impossible que la loi édicte la prescription quand elle a empêché d'agir ; on taxe cela « d'expropriation sans indemnité ». car il est très certain que l'action civile, née d'un délit, est la propriété de la victime de ce délit.

Nous pourrions facilement répondre que « l'expropriation sans indemnité », ce n'est en somme que l'application normale de la prescription quand elle éteint une action civile et alors même que cette action n'a jamais été suspendue. Supprimer une action civile, que ce soit dès le premier jour où elle naît, que ce soit au bout de trois ans, que ce soit au bout de trente ans, c'est toujours une expropriation vis-à-vis de celui qui possède l'action.

Mais nous reconnaissons qu'il y aurait une véritable injustice si la loi supprimait une action civile sous prétexte de prescription, alors qu'elle a refusé tout moyen

de l'intenter ou d'en empêcher la prescription. En est-il ainsi ? Non.

Prenons le premier cas des obstacles de droit que nous avons cités, celui de la règle : « le criminel tient le civil en état ». Nous supposons donc que des poursuites pénales sont en cours, qui rendent impossible l'action civile pour un certain temps. Le possesseur de l'action civile va-t-il en souffrir le moins du monde ? A-t-il le moindre besoin de la suspension de la prescription ou de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » ? Nullement. D'abord le ministère public en intentant l'action pénale a interrompu la prescription, et tout le monde admet que cette interruption profite à l'action civile. Ensuite, s'il est vrai que l'action civile n'est pas possible momentanément devant la juridiction civile, il est non moins certain que la victime du délit peut incidemment se porter partie civile au procès pénal.

Dans le second cas que nous avons cité, il s'agit de la diffamation commise par un membre du Parlement en cours de session, contre un fonctionnaire. Il faut, pour pouvoir intenter l'action en dommages-intérêts, attendre l'autorisation de la Chambre dont ce représentant fait partie. La prescription, pendant ce temps, continue à courir. Mais, est-ce à dire que cette prescription qui n'est pas suspendue, ne peut pas être interrompue ? L'art. 14 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 ne défend que les poursuites, non les actes d'instruction.

Et il en serait de même dans tous les cas que l'on peut

supposer : l'interruption de la prescription est toujours possible.

C'est donc surtout au cas d'obstacle de fait que la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » serait utile et juste : lorsqu'on m'a volé et que je ne m'en suis pas aperçu, il est clair que je ne pouvais ni intenter l'action, ni en interrompre la prescription. Et pourtant c'est en ce cas que la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » a le moins de partisans.

Quant à nous, nous ne l'admettons dans aucun cas, par le motif que nous avons donné plus haut : c'est que la prescription organisée au Chap. V du Code d'Instruction criminelle est la seule qui doit régir l'action civile lorsque l'art. 2 s'applique. Et cette prescription ne comporte aucun cas de suspension, ni dans son texte, ni dans son esprit.

Nous avons ainsi étudié d'une façon complète l'effet de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » au point de vue des actions en droit pénal. Nous avons reconnu que cette règle n'était susceptible d'aucune application (1) ni pour l'action publique, ni pour l'action privée pénale, ni même pour l'action civile née à l'occasion d'un délit, lorsque celle-ci est soumise,

(1) Il en serait de même, d'après nous, de l'adage « *actioni non natae non præscribitur* ». Cet adage suppose le cas où la cause de suspension de l'action existait déjà au moment de sa naissance. Ce n'est en somme qu'une des faces de l'adage plus général « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » que nous repoussons en entier.

d'après l'art. 2, aux règles du Chap. V du Code d'Inst. crim. En un mot, la prescription que ce texte organise est principalement destinée à l'action pénale, et comme telle, ne peut pas connaître la suspension. La règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » en est écartée par un axiome supérieur, plus large et plus puissant : « pas d'intérêt, pas d'action ». La Société, et par conséquent le ministère public qui la représente, n'ont jamais d'intérêt à réveiller le scandale oublié après dix ans, trois ans ou un an. Bien plus, la Société a intérêt au contraire à ce que cet oubli soit respecté.

SECTION QUATRIÈME

De la règle « Contra non valentem agere non currit præscriptio » relativement à la suspension de la prescription des peines.

Il nous reste à examiner si la règle « Contra non valentem agere non currit præscriptio » est applicable à la prescription des peines.

Nous ne parlons pas ici, bien entendu, des condamnations aux réparations civiles, fussent-elles même accordées par une juridiction pénale saisie de l'action privée. L'art 642 du Code d'Inst. crim. règle ce cas en déclarant que les condamnations civiles prononcées par une juridiction pénale se prescrivent suivant les règles établies par le Code civil. Il en est de même à plus forte raison, quand il s'agit d'une condamnation sur l'action purement civile née à l'occasion d'un délit et portée devant le tribunal civil. Dans les deux cas, il y a remplacement de l'action primitive par « l'actio judicati » qui lui est substituée et qui dure trente ans. Cette action, comme toutes celles qui sont soumises, soit expressément, soit tacitement, aux règles des art. 2219 et suivants du Code civil, peut être suspendue d'abord dans les cas prévus par la loi civile ; elle l'est en outre, suivant nous, au cas d'obstacle légal, par application de la règle « Contra non valentem agere non currit præscriptio ». La question est très controversée, mais nous

n'avons pas à la discuter dans une thèse de droit criminel.

Nous n'avons à nous préoccuper que de la prescription des peines proprement dites. Il importe de remarquer ici que si, dans certains cas, l'action pénale peut être exercée soit par le ministère public, soit par la victime du délit, il n'en est plus de même lorsqu'une condamnation est intervenue : c'est au ministère public seul qu'il appartient de la faire exécuter, alors même que cette condamnation, aurait été prononcée sur l'action privée, et alors même que le ministère public aurait abandonné l'accusation ou réclamé l'acquiescement.

C'est donc toujours contre le ministère public, contre la Société, par conséquent, qu'a lieu la prescription des peines.

Cette observation doit nous aider à résoudre la question qu'on s'est posée, de savoir si la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » s'appliquait à la prescription des peines. Cette prescription est, comme on sait, de vingt ans, cinq ans ou deux ans. Si, pendant ce délai, le ministère public a été dans l'impossibilité d'agir, doit-on décider que la prescription de la peine a été suspendue tout le temps qu'a duré cette impossibilité ?

Pour résoudre la question, il faut évidemment rechercher quelle est la base, quel est le motif qui ont fait édicter la prescription des peines. Sur quoi repose cette institution ?

Ici, comme en matière de prescription des actions,

nous répondrons : elle repose sur l'oubli de l'infraction et sur l'intérêt qui existe pour la Société à ne pas détruire cet oubli. Rappeler le souvenir de cette infraction, ce serait réveiller le scandale et cela ne pourrait être que nuisible à la Société. La loi estime qu'au bout de vingt ans on a oublié l'arrêt de condamnation criminelle — au bout de cinq ans, le jugement ou l'arrêt de condamnation correctionnelle. — C'est là une présomption inéluctable. Or la Société punit dans un but d'utilité, pour l'exemple. Le droit de punir est fondé, comme nous l'avons dit, sur la *justice absolue* et l'*utilité sociale*. Si l'une de ces deux bases vient à disparaître, le droit de punir cesse d'exister. Or, il n'est plus utile de punir un fait dont le souvenir a disparu, puisque le besoin de l'exemple n'existe plus.

L'oubli est donc la base de la prescription des peines, comme il est celle de la prescription des actions.

Peut-on suspendre l'oubli ? Nous avons déjà démontré que l'intelligence humaine se refuse à concevoir cette notion : la suspension de l'oubli. L'oubli peut être interrompu, détruit, mais non suspendu. Nous n'insistons pas sur cette démonstration.

Nous ne ferons non plus que rappeler combien il est indifférent au point de vue de l'oubli public, que la Justice ne *puisse* pas agir. Tous ces points ont été déjà développés. Il nous suffit d'y renvoyer.

Enfin aucun texte ne parle de suspension de la prescription des peines ; ce serait par analogie tirée de la prescription du droit civil qu'on établirait cette institu-

tion ; mais la prescription civile a une toute autre base que la prescription pénale, et aucun argument d'analogie n'est possible de l'une à l'autre.

La conclusion qui s'impose, c'est que la suspension n'existe pas pour la prescription des peines et que la règle « *Contra non valentem agere non currit prescriptio* » est absolument inapplicable. (1)

Elle est inapplicable ici, plus encore qu'en matière de prescription des actions pénales. En effet le législateur a manifesté d'une façon évidente et indéniable sa volonté de faire respecter de la manière la plus complète l'oubli que consacre la prescription des peines. Il l'a manifestée en n'admettant même pas l'interruption pour la prescription des peines, tandis qu'il l'avait admise pour celle des actions.

Et si l'on recherche la raison de cette différence, nous dirons que, suivant nous, elle est double.

C'est d'abord que le délai est plus long que pour la prescription des actions. Le législateur a pensé que vingt ans, cinq ans, étaient des délais tels que l'interruption serait une mesure inutile à l'intérêt social, injuste et trop dure.

C'est ensuite que ces délais de vingt ans ou cinq ans viennent postérieurement à ceux de la prescription des actions, dix ans, trois ans, ce qui augmente encore le temps pendant lequel l'oubli a dû se faire.

Malgré tout, la jurisprudence a admis la suspension

(1) V. Garraud. *Traité de Droit Pénal français* T. II, n° 76, et Ortolan, T. II, n° 1907.

de la prescription des peines en vertu de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* ». Cette erreur provient ici, comme en matière de prescriptions d'actions, d'une confusion entre la prescription civile et la prescription pénale. On s'obstine à considérer le ministère public comme un plaideur au civil, qui est propriétaire du droit qu'il a déduit en justice et que l'on punit pour avoir agi tardivement. On persiste à ne pas voir que le ministère public est uniquement l'avocat de la Société et que celle-ci n'a plus d'intérêt à agir : « pas d'intérêt, pas d'action ». On méconnaît enfin la base de la prescription pénale, qui est l'oubli, dont notre esprit ne peut concevoir la suspension, et l'on crée de toutes pièces une institution dont le législateur n'a pas dit un mot.

Cette curieuse théorie de la jurisprudence sur la prescription des peines est complètement développée dans un jugement récent du Tribunal correctionnel de la Seine, 10^e Chambre 7 janvier 1895 (1) (affaire Cormont contre Ministère public).

Il résulte de ce jugement :

1^o Que la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » est formellement admise en matière de prescription des peines. — Le jugement la mentionne en effet.

2^o Qu'il importe peu si c'est un obstacle de fait ou un obstacle de droit qui s'est opposé à l'exécution de la condamnation.

(1) Journal du Ministère public et du Droit criminel, première livraison 1895, p. 3 Aff. Cormont C. Ministère public.

3° Que la question ne fait aucun doute en jurisprudence.

« Attendu, dit le jugement, que s'il y a lieu en effet d'admettre *avec la jurisprudence* que la prescription de la peine peut être suspendue lorsque toute exécution a été *en fait ou en droit* rendue impossible... »

Il n'est pas besoin d'un examen approfondi de cette théorie pour s'apercevoir qu'elle conduit, en fait, à la suppression pure et simple de la prescription des peines. Il est incontestable en effet que *toujours*, lorsque le ministère public ne peut pas faire exécuter la condamnation, c'est parce qu'il ignore le lieu où se trouve le condamné : obstacle de fait. Il est donc d'évidence même que la prescription des peines serait *toujours* suspendue et n'aurait par conséquent *jamais lieu*. Il faudrait en effet, pour qu'elle eut lieu, supposer que le ministère public sait parfaitement où est le condamné, qu'il *peut* poursuivre l'exécution de la condamnation et qu'il ne le veut pas. Cette hypothèse, nous voulons, pour l'honneur de la magistrature, la considérer comme impossible.

Voilà où conduisait logiquement la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » admise par la jurisprudence en cas d'obstacle de fait ou de droit à l'exécution des peines.

Ce que voyant, la jurisprudence a reculé devant la logique : cela suffit, à notre avis, à condamner un système.

La jurisprudence a donc déclaré que l'ignorance du lieu où se trouvait le condamné n'était pas pour le

ministère public une impossibilité de lui faire exécuter la condamnation :

« Attendu, dit le jugement, que le ministère public eût pu réclamer plus tôt l'extradition de Cormont, son ignorance du lieu où se trouvait celui-ci ne devant pas être considérée comme une impossibilité ».

C'est là, véritablement, s'inscrire en faux contre l'évidence et proclamer la nuit en plein jour. Comment soutenir raisonnablement qu'on peut arrêter un individu quand on ne sait pas où il est ? C'est impossible. Il y a donc bien en réalité un obstacle de fait insurmontable, et si l'on veut être logique il faut suspendre la prescription de la peine en vertu de cette règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* » que l'on a acceptée. Peu nous importe que la jurisprudence ait reculé devant ce résultat, car il est inévitable, et nous avons le droit de dire que si l'on admet la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », on arrive à la suppression *totale* de la prescription des peines, qui cependant est écrite dans le Code d'Instruction criminelle pour servir à quelque chose. (1)

(1) La 10^e Chambre du Tribunal correctionnel de la Seine, dans le même jugement que nous venons d'étudier, tranche également une question sur laquelle nous ne sommes pas non plus de son avis :

Lorsque l'extradition d'un condamné est demandée à un gouvernement étranger, le refus d'extradition doit-il être considéré comme créant l'impossibilité d'agir pour le ministère public ? Ne doit-on pas au contraire considérer ce refus comme une simple preuve d'une impossibilité préexistante et qui a son point de départ au jour où est née la cause de refus invoquée par le Gouvernement étranger ?

La 10^e Chambre a considéré ce refus comme créateur de l'impossibilité d'agir : « Attendu que la maxime » *Contra non valentem*

Du reste il est inévitable, lorsque l'on méconnaît les principes, que l'on n'arrive à de semblables résultats. Or, en admettant ici la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », on méconnaît, ainsi que nous l'avons précédemment démontré :

1° La base même de la prescription des peines, qui est l'oubli, par lequel disparaît le besoin de l'exemple, et par conséquent le droit même de punir.

2° Le rôle du ministère public que l'on semble considérer comme propriétaire des actions pénales, alors qu'il n'est que le mandataire de la Société, laquelle n'a plus d'intérêt, partant plus d'action.

Nous avons ainsi terminé l'examen de la règle « *Contra non valentem agere non currit præscriptio* », relativement au droit pénal et nous avons reconnu qu'elle y était absolument inapplicable. C'est la seule solution qui soit légale ; nous pensons que c'est également la seule qui soit d'accord avec la nature et le fondement de la prescription pénale. Si donc nous devons émettre un vœu législatif, ce ne serait certes pas celui de

agere non currit præscriptio » ne peut être invoquée par le ministère public qu'à partir du jour où le refus fait par le Gouvernement anglais de livrer immédiatement Cormont l'a mis dans l'impossibilité d'agir contre ce dernier ».

Dans l'espèce le refus était basé sur ce fait que Cormont était incarcéré en Angleterre pour délits commis dans ce pays et qu'il ne pourrait être livré qu'à l'expiration de sa peine.

Nous estimons que dès le jour de cette incarcération l'impossibilité d'agir existait pour le ministère public, et que le refus d'extradition n'a fait qu'en donner la preuve ; il n'a pas créé cette impossibilité.

voir admettre la suspension de la prescription pénale.

Mais nous pensons que dans certains cas, le délai de la prescription est trop court : il peut se faire que parfois elle soit accomplie alors que l'oubli n'est pas venu.

C'est dans cet ordre d'idées qu'il y aurait en législation quelque chose à faire.

L'institution même de la prescription pénale a été vivement attaquée dans ces derniers temps, car elle a couvert certains délits, certains scandales financiers où l'épargne de toute une nation était intéressée. C'est dire que les délais de la prescription ont marché plus vite que l'oubli, puisqu'aujourd'hui encore personne n'a oublié. En outre, et grâce à l'article 2 du Code d'Instruction criminelle qui soumet l'action civile née à l'occasion d'un délit aux règles et aux délais de la prescription pénale, il est impossible même de réclamer la restitution de certaines fortunes scandaleuses édifiées sur le vol.

Il faut donc souhaiter surtout qu'on revienne sur ce point à la logique et à la vérité des choses, en décidant que l'action civile se prescrira suivant les règles du code civil, parce qu'elle ne naît jamais d'un délit, mais bien d'un préjudice.

Enfin nous regrettons une institution de notre ancien droit pénal, qu'on a trop souvent calomnié. Nous regrettons l'imprescriptibilité du crime de lèse-majesté.

Jamais les attentats contre les chefs d'Etat n'ont été fréquents comme en ce siècle : était-ce bien le temps de supprimer l'imprescriptibilité de ces crimes ?

Et qu'on n'objecte pas que l'imprescriptibilité, c'est la suspension de la prescription pénale, la suspension de l'oubli, que nous avons combattue.

Car il est des crimes qui, par leur gravité, par l'intensité du trouble qu'ils apportent dans l'ordre social, appartiennent à l'histoire, et comme tels échappent à jamais à l'oubli.

La France porte encore le deuil après un crime de ce genre ; eh bien, si l'expiation n'avait eu lieu déjà, est-ce que dans vingt ans, dans cinquante ans, le besoin de l'exemple n'existerait pas encore ?

Et ne doit-on pas déplorer surtout que la prescription soit si courte à l'égard des complices, c'est-à-dire de ceux qui abusent de la liberté de la presse, qui infusent dans les masses des théories coupables dont le crime sera le résultat ?

L'imprescriptibilité du crime de lèse-majesté, loin de méconnaître la loi de l'oubli, la suivait fidèlement au contraire, et se modelait exactement sur la réalité des choses.

VU :

FERNAND BONNEVILLE.

VU :

Le Doyen,

E. BAILLY.

VU et permis d'imprimer :

Dijon, le 30 avril 1896

Le Recteur de l'Académie,

GASTON BIZOS,



